DIE STELLUNG DES FREMDEN IN DEUTSCHEN GESETZEN UND VÖLKERRECHTLICHEN VERTRÄGEN SEIT DEM ZEITALTER DER FRANZÖSISCHEN REVOLUTION

Dissertation
zur Erlangung des Doktorgrades
der Juristischen Fakultät
der Georg-August-Universität zu Göttingen

vorgelegt von

Hans H. Friederichsen
aus Oldenburg i. Oldenbg.

Göttingen 1967

DIE STELLUNG DES FREMDEN IN DEUTSCHEN GESETZEN UND VÖLKERRECHTLICHEN VERTRÄGEN SEIT DEM ZEITALTER DER FRANZÖSISCHEN REVOLUTION

Dissertation
zur Erlangung des Doktorgrades
der Juristischen Fakultät
der Georg-August-Universität zu Göttingen

vorgelegt von

Hans H. Friederichsen

aus Oldenburg i. Oldenbg.

Göttingen 1967

G. Bauknecht, Dissertations-Druckerei, 8 München 8, Zeppelinstr. 79, Tel. 458195

Berichterstatter: Professor Dr. Georg ERLER
Mitberichterstatter: Professor Dr. Peter BADURA

Tag der mündlichen Prüfung: 26. Juli 1967

UNIV. LEIDEN BIBL.

INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
VORWORT	1
EINLEITUNG	5
1. Abschnitt: Die Begrenzung der Arbeit, zugleich eine Einführung in allgemeine Probleme und Zusammenhänge des Fremdenrechts	5
A. Die rechtliche Begrenzung	5
I. Der Begriff des Fremden	5
1. Verwandtschafts- und rassebezogene Fremdenbegriffe	5
2. Insbesondere: Der auf die nationale Zugehörigkeit bezogene Fremdenbegriff	6
3. Religionsbezogene Fremdenbegriffe	7
4. Standesbezogene Fremdenbegriffe, insbesondere im vorrevolutionären Ständestaat	8
5. Neuzeitliche, auf den Aufenthalt oder Wohnsitz bezogene Fremdenbegriffe	9
6. Der dieser Arbeit zugrundegelegte Fremdenbegriff	11
II. Der Begriff des Fremdenrechts	12
1. Die Existenz verschiedener Fremdenrechtsbegriffe. Der dieser Arbeit zugrundegelegte Fremdenrechtsbegriff	12
2. Auswahl- und Darstellungsmethode in dieser Arbeit	16
B. Die historische Begrenzung	18
2. Abschnitt: Die Entwicklung des Fremdenrechts bis zum Zeitalter der französischen Revolution	19
A. Das Fremdenrecht staatlicher Gemeinschaften auf personenrechtlicher Grundlage	19

B. Das Fremdenrecht staatlicher Gemeinschaften auf gebietsrechtlicher Grundlage 21

I. Das Fremdenrecht in den deutschen Städten des Mittelalters 21

II. Das Fremdenrecht in den deutschen Territorialstaaten unter dem Einfluß des Merkantilismus 27

1. Das landesrechtliche Fremdenrecht 27

2. Das völkerrechtliche Fremdenrecht 33

III. Das Fremdenrecht im Römischen Reich deutscher Nation 34

3. Abschnitt:
Das Ziel der Arbeit 36

HAUPTTEIL 37

1. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden im Staats- und Ortsangehörigkeitsrecht 37

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 38

I. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit 38

1. Staatsangehörigkeitsrechtliche Erwerbstitel des ständisch gegliederten und des absoluten Staates. Übergang zum Verleihungsprinzip seit dem Ende des 18. Jahrhunderts 39

2. Insbesondere: Der Erwerbstitel der Beamtenernennung 41

3. Der völkerrechtliche Erwerbstitel der Option 42

4. Einbürgerungspraxis 43

II. Der Erwerb der Ortsangehörigkeit durch Ausländer 43

B. Im Deutschen Reich 45

I. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit 45

1. Die mit dem Wechsel der Staatsform zusammenhängenden Änderungen 47

2. Die Voraussetzungen der Einbürgerung 48
3. Die nationalsozialistischen Kollektiv- und Zwangseinbürgerungen 51
4. Formen der Zugehörigkeit zum national-sozialistischen Deutschland 52

II. Der Erwerb der Ortsangehörigkeit durch Ausländer 53

C. In der Bundesrepublik Deutschland 53

I. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit 53

1. Die mit der Teilung Deutschlands und dem Wechsel der Staatsform zusammenhängenden Änderungen 53
2. Die Fortdauer des "nationalsozialistischen" Staatsangehörigkeitsrechtes. Insbesondere: Das Problem der Anerkennung nationalsozialistischer Kollektiv- und Zwangseinbürgerungen 54
3. "Deutsche", Volksdeutsche, "heimatlose Ausländer" und Flüchtlinge 57
4. Neue Prinzipien beim Erwerb der Staatsangehörigkeit 59

II. Der Erwerb der Ortsangehörigkeit durch Ausländer 60

2. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden im Aufenthaltsrecht 61

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 64

I. Kommunale Ausländeraufenthaltsbeschränkungen 64
II. Ausländerpaß- und -meldewesen 66
III. Ausweisungsrecht 68

1. Gerichtliche und administrative Ausweisung 68
2. Ausweisung von Inländern 70
3. Ausweisungspraxis. Erste Übernahmeabkommen 71

B. Im Deutschen Reich 72

I. Ausländerpaß- und -meldewesen 73
II. Aufenthaltserlaubnis 75
III. Ausweisungsrecht 78

1. Ausweisungs von Inländern 79
2. Reichs- und Landesverweisung 80
3. Der Weg zur Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938 84
4. Niederlassungs-, Handels- und Übernahmeverträge 86

C. In der Bundesrepublik Deutschland 86

I. Ausländerpaß- und -meldewesen 88
II. Aufenthaltserlaubnis 92

1. Rechtsprechung zur Ausländerpolizeiverordnung vom 22.3.1938 93
2. Das zwischenstaatliche Recht 95
3. Das Ausländergesetz vom 18.4.1965 100
4. Insbesondere: Die Rechtstellung der heimatlosen Ausländer, Flüchtlinge und Asylberechtigten 103

III. Ausweisungsrecht 104

1. Die Voraussetzungen der Ausweisung 105
2. Der Vollzug der Ausweisung durch Abschiebung 108
3. Insbesondere: Die Rechtsstellung der heimatlosen Ausländer, Flüchtlinge und Asylberechtigten 109

3. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden im Straf- und Auslieferungsrecht 110

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 112

I. Ausländerstrafrecht 114
II. Auslieferungsrecht 114

1. Auslieferung - eine Sache der Kabinnettspolitik 114

2. Der Grundsatz der Nichtauslieferung von Inländern 115
3. Der Grundsatz der Nichtauslieferung politischer Verbrecher 115

B. Im Deutschen Reich 116

I. Auslieferungsrecht 116

1. Auslieferungsrecht - im Dienste der internationalen Strafrechtspflege 116
2. Das Deutsche Auslieferungsgesetz vom 23.12.1929 120

II. Ausländerstrafrecht 122

C. In der Bundesrepublik Deutschland 123

I. Auslieferungsrecht 123
II. Ausländerstrafrecht 126

4. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden im Vermögensrecht 127

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 128

I. Ausländerprivatrecht 128

1. Der Grundsatz der Gleichstellung des Ausländers 128
2. Der Grundsatz der Gegenseitigkeit 130
3. Der Erwerb von Immobiliarrechten durch Ausländer 132
4. Ausländerimmaterialgüterrecht 134
5. Sonstige Ausländerrechtsbeschränkungen 136

II. Der Schutz ausländischen Vermögens in Friedens- und Kriegszeiten 137

B. Im Deutschen Reich 139

I. Ausländerprivatrecht in Friedenszeiten 139

1. Die Grundsätze der Gleichstellung des Ausländers und der Gegenseitigkeit 139

2. Der Erwerb von Immobiliarrechten durch Ausländer 139
3. Ausländerimmaterialgüterrecht 140
4. Ausländerrechtsbeschränkungen im Bereich der Urproduktion 145
5. Ausländerrechtsbeschränkungen aus militärisch-strategorischen Gründen 145

II. Ausländerprivatrecht im Kriege 146
III. Der Schutz ausländischen Vermögens in Friedenszeiten 150

C. In der Bundesrepublik Deutschland 155

I. Ausländerprivatrecht 155

1. Allgemeines 155
2. Der Erwerb von Immobiliarrechten durch Ausländer 156
3. Ausländerimmaterialgüterrecht 157
4. Ausländerrechtsbeschränkungen im Bereich der Urproduktion 160
5. Ausländerrechtsbeschränkungen aus militärisch-strategischen Gründen 160

II. Der Schutz ausländischen Vermögens 161

5. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden im Berufsrecht 163

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 164

I. Ausländergewerberecht 164

1. Die Entwicklung der Ausländergewerbefreiheit 164
2. Insbesondere: Die Stellung des Fremden in Industrie, Großhandel und Vermittlungsgewerbe 169
3. Insbesondere: Der Ausländer im Wandel- und Marktgewerbe 170
4. Insbesondere: Der Ausländer im Schifffahrtsgewerbe 172

II. Der Ausländer in der Urproduktion 172
III. Der Ausländer in den freien Berufen 173

B. Im Deutschen Reich 174

I. Ausländergewerberecht 174

1. Der Grundsatz der Ausländergewerbefreiheit in der Gewerbeordnung vom 21.6.1869 174
2. Der Ausländer im Wander- und Marktgewerbe 175
3. Der Ausländer im Schiffahrtsgewerbe 178
4. Der Ausländer im Waffengewerbe 179
5. Der Ausländer im Auswanderungs-, Versicherungs- und Buchmachergewerbe 179

II. Der Ausländer in der Urproduktion 180
III. Der Ausländer in den freien Berufen 181
IV. Die Rechtsstellung der ausländischen Arbeitnehmer 183

1. Die Voraussetzungen der Arbeitsaufnahme 183

a. Ausländerrechtsbeschränkungen aus polizeilichen Gründen. Ausländerlegitimation und -arbeitserlaubnis 183
b. Ausländerrechtsbeschränkungen aus national- und bevölkerungspolitischen Gründen 184
c. Ausländerrechtsbeschränkungen aus sozialpolitischen Gründen. Die Beschäftigungsgenehmigung 185

2. Die Arbeitsbedingungen der ausländischen Arbeitnehmer 189
3. Anwerbung und Vermittlung der ausländischen Arbeitnehmer 190

C. In der Bundesrepublik Deutschland 191

I. Die Rechtsstellung der ausländischen Arbeitnehmer 191

1. Arbeitserlaubnis und Beschäftigungsgenehmigung im innerstaatlichen und zwischenstaatlichen Recht 192
2. Insbesondere: Die Arbeitserlaubnis nach der Verordnung vom 20.11.1959 zur Durchführung des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung in der Fassung vom 23.12.1956 197
3. Insbesondere: Die Arbeitserlaubnis in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft 199
4. Die Rechtsstellung der heimatlosen Ausländer und Flüchtlinge 201

II. Die Rechtsstellung der selbständig erwerbstätigen Ausländer 201

1. Das innerstaatliche Recht 201
2. Das zwischenstaatliche Recht 203
3. Die zur Durchführung der Richtlinien der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft erfolgten Änderungen des innerstaatlichen Rechts 206
4. Insbesondere: Die Rechtsstellung der heimatlosen Ausländer und Flüchtlinge 208

6. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden im Abgaben- und Sachleistungsrecht 209

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 209

I. Ein- und Ausfuhrabgaben 209

1. Ausländerzollrecht 209
2. Abzugsgeld und Nachsteuer 210

II. Ausländersteuerrecht 211

B. Im Deutschen Reich 213

I. Ausländersteuerrecht 213

II. Militärsteuer- und andere außerstaatliche Geld- und Sachleistungspflichten der Ausländer 218
III. Ausländerdevisenrecht 219

C. In der Bundesrepublik Deutschland 219

7. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden im Sozialleistungsrecht 221

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 222

I. Ausländerfürsorgerecht 222

B. Im Deutschen Reich 223

I. Ausländerfürsorgerecht 223

1. Die Entwicklung vor dem Ersten Weltkrieg 223
2. Die Entwicklung nach dem Ersten Weltkrieg 225

II. Ausländersozialversicherungsrecht 227

1. Rechtstheoretische Orientierungsversuche 227
2. Weitgehende Gleichstellung der Ausländer hinsichtlich der Versicherungs- und Beitragspflichten 229
3. Benachteiligung der Ausländer bei der Leistungsgewährung. Drei Entwicklungsphasen 232

III. Ausländerarbeitslosenversicherungs- und -fürsorgerecht 237
IV. Ausländerkriegspersonen- und -sachschadenrecht 239

B. In der Bundesrepublik Deutschland 240

I. Ausländersozialversicherungsrecht 240

1. Das innerstaatliche Recht 240
2. Das zwischenstaatliche Recht 243

II. Ausländerarbeitslosenversicherungs- und -fürsorgerecht 246

III. Ausländerkindergeldrecht 248
IV. Ausländerfürsorgerecht 248
V. Ausländerentschädigungsrecht, insbesondere Ausländerkriegspersonen- und -sachschadenrecht 249

8. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden in der politischen Rechts- und Pflichtenordnung 251

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 251

I. Die politischen Rechte der Ausländer 251

1. Das aktive Wahlrecht 251
2. Das Petitionsrecht 252

II. Ausübung öffentlicher Ämter durch Ausländer 253

1. Der Ausländer als Staatsoberhaupt 253
2. Der Ausländer im Staats- und Kommunaldienst 254
3. Der Ausländer als gewählter Abgeordneter in der Volksvertretung 256
4. Der Ausländer als ehrenamtlicher Richter 256

III. Ausländerversammlungs- und -vereinigungsrecht 256
IV. Die politischen Pflichten der Ausländer 258

1. Die Wehrpflicht 258
2. Hand- und Spanndienste 259
3. Sonstige Dienstleistungspflichten 260

B. Im Deutschen Reich 260

I. Die politischen Rechte der Ausländer 260

1. Das politische Wahlrecht 260
2. Das Petitionsrecht 261

II. Ausländerversammlungs- und -vereinigungsrecht 262

III. Ausübung öffentlicher Ämter durch Ausländer 264

1. Der Ausländer als gewählter Abgeordneter in der Volksvertretung 266
2. Der Ausländer als Staatsoberhaupt 266
3. Der Ausländer im öffentlichen Dienst 266
4. Der Ausländer als Mitglied der Reichsregierung 267
5. Der Ausländer als Träger von Ehrenämtern 267

IV. Die politischen Pflichten der Ausländer 270

1. Die Wehrpflicht 270
2. Wehrpflichtähnliche Dienstleistungspflichten 272
3. Die Schulpflicht 273
4. Die Verpflichtung zur Übernahme von Ehrenämtern 274

C. In der Bundesrepublik 274

I. Das Recht der Ausländer auf politische Betätigung 274

1. Das aktive Wahlrecht 274
2. Das Petitionsrecht 275
3. Ausländerversammlungs- und -vereinigungsrecht 275
4. Das Recht der Ausländer auf anderweitige politische Betätigung 277

II. Ausübung öffentlicher Ämter durch Ausländer 278

1. Der Ausländer als gewählter Abgeordneter in der Volksvertretung 278
2. Der Ausländer als Staatsoberhaupt 278
3. Der Ausländer als Mitglied der Bundesregierung 279
4. Der Ausländer im öffentlichen Dienst 279
5. Der Ausländer als Träger von Ehrenämtern 279

III. Die politischen Pflichten der Ausländer 280

1. Die Wehrpflicht und wehrpflichtähnliche Dienstleistungsfplichten 280

2. Die Schulpflicht 281
3. Die Verpflichtung zur Übernahme von Ehrenämtern 282

9. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden im Verfahrensrecht 283

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 283

I. Der Ausländer in der ordentlichen Gerichtsbarkeit 283

1. Der Ausländer als Beklagter im Zivilprozeß 283
2. Der Ausländer als Kläger im Zivilprozeß 287
3. Ausländerkonkursrecht 287
4. Ausländerstrafprozeßrecht 288

II. Ausländerverwaltungsverfahrensrecht 288

B. Im Deutschen Reich 289

I. Der Ausländer in der ordentlichen Gerichtsbarkeit 289

1. Der Ausländer als Beklagter im Zivilprozeß 289
2. Der Ausländer als Kläger im Zivilprozeß 291
3. Ausländerzivilprozeßrecht in Kriegszeiten 292
4. Ausländerkonkurs- und -vergleichsrecht 293
5. Ausländerstrafprozeßrecht 293

II. Ausländerverwaltungs- und -verwaltungsgerichtsverfahrensrecht 294

C. In der Bundesrepublik Deutschland 295

10. Abschnitt:
Die Stellung des Fremden in der verfassungsmäßigen Grundrechts- und -pflichtenordnung 296

A. In den Gliedstaaten des Deutschen Bundes 296
B. Im Deutschen Reich 300
C. In der Bundesrepublik Deutschland 302

SCHLUSS 305

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

abgedr.	abgedruckt
Abk.	Abkommen
ABlEurG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abl AHK	Amtsblatt der Alliierten Hohen Kommission
AN	Amtliche Nachrichten des Reichsversicherungsamts
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
Anm.	Anmerkung
BAnz	Bundesanzeiger
bad.	badisch
BArbBl	Bundesarbeitsblatt
bayr.	bayrisch
Bd.	Band
Beil.	Beilage
Berl.	Berliner
Bek.	Bekanntmachung
Beschl.	Beschluß
betr.	betreffend
BMdI	Bundesminister des Innern
braunschw.	braunschweigisch
BT-	Bundestags-
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
Dekr.	Dekret
d.h.	das heißt
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
Drucks.	Drucksache
dt.	deutsch
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
DVO	Durchführungsverordnung
EurArch	Europa-Archiv

Forts.	Fortsetzung
franz.	franz.
G	Gesetz
GBl	Gesetzblatt
GewArch	Gewerbe-Archiv
GMBl	Gemeinsames Ministerialblatt, hrsg. vom Bundesministerium des Innern
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz
GS	Gesetzsammlung
GVOBl	Gesetz- und Verordnungsblatt
hambg.	hamburgisch
hannov.	hannoversch
hrsg.	herausgegeben
hess.	hessisch
idF.	in der Fassung
insb.	insbesondere
ital.	italienisch
JustMinBl	Justizministerialblatt
KabO	Kabinettsorder
v. Kamptz Ann.	Annalen der Preußischen inneren Staatsverwaltung, hrsg. von v. Kamptz
kurhess.	kurhessisch
Landr.	Landrecht
m.E.	meines Erachtens
MinBliV	Ministerialblatt für die gesamte innere Verwaltung
ndld.	niederländisch
nds.	niedersächsisch
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
n.-w.	nordrhein-westfälisch
O	Ordnung
österr.	österreichisch
OVG	Oberverwaltungsgericht
preuß.	preußisch

RArbBl	Reichsarbeitsblatt
RdErl.	Runderlaß
Rdschr.	Rundschreiben
RegBl	Regierungsblatt
Reskr.	Reskript
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RMdI	Reichsminister des Innern
RMinBl	Reichsministerialblatt
RT-	Reichstags-
s.	siehe
sächs.	sächsisch
s.-altenbg.	sachsen-altenbergisch
schl.-holst.	schleswig-holsteinisch
sog.	sogenannt
Stenogr.Ber.	Stenographische Berichte
s.- weimar.	sachsen-weimarisch
u.a.	unter anderem
Urt.	Urteil
v.	von, vom
V	Vertrag
Verf.	Verfassung
VerwRspr.	Verwaltungs-Rechtsprechung
Vfg.	Verfügung
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VU	Verfassungsurkunde
württbg.	württembergisch
z.	zum, zur
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
z.B.	zum Beispiel
ZBlDtR	Zentralblatt für das Deutsche Reich
Zirk.-	Zirkular-

V O R W O R T

Mehr als achtzig Jahre sind vergangen seit Gustav Schmoller in seinem berühmten Aufsatz über den Merkantilismus in Brandenburg-Preußen [1] den Mangel jeglicher Literatur über die Geschichte des Fremdenrechts konstatiert und beklagt hat. Bei derselben Gelegenheit ging Schmoller hart ins Gericht mit der 1845 erschienenen Schrift K.Th. Pütters "Das Europäische Fremdenrecht", die schon aus dem Grunde bemerkenswert ist, weil sie neben der Arbeit Vesque von Püttlingens aus dem Jahre 1842 über "Die gesetzliche Behandlung der Ausländer in Österreich" das erste Werk größeren Umfanges in der deutschen rechtswissenschaftlichen Literatur ist, das den Problemen des Fremdenrechts gewidmet war. Er nahm Anstoß daran, daß der Autor bei der Behandlung der historischen Entwicklung des Fremdenrechts "über wertlose Aphorismen nicht hinausgekommen" sei. Anschließend bemerkte Schmoller:

> "Eine gründliche Untersuchung über die Geschichte des Fremdenrechts würde ebenso sehr staatswissenschaftlichen und völkerrechtlichen wie handelspolitischen und handelsrechtlichen Interessen dienen. Sie ist ein dringendes Bedürfnis."

Hier ist nun festzustellen, daß der Ruf Schmollers nach einer wissenschaftlichen Untersuchung der Geschichte des Fremdenrechts ungehört verhallt ist [2]. Es wird daher die Aufgabe dieser Arbeit sein, die Entwicklung des modernen Fremdenrechts zusammenfassend darzustellen und damit der Forderung Schmollers wenigstens für einen begrenzten Zeitraum nachzukommen. Dabei kann es sich angesichts der Fülle des zu verarbeitenden fremdenrechtlichen Materials sicherlich nur darum handeln, wenigstens eine erste Bresche zu schlagen in einen Rechtsbereich, von dessen praktisch-politischer Bedeutung sich jeder Laie ein Bild machen zu können glaubt, der sich aber wissenschaftlicher Durchdringung gegenüber als besonders widerspenstig erwiesen hat.

Es soll hier nun nicht der Eindruck erweckt werden, als wäre auf dem Gebiet des Fremdenrechts sozusagen ein Engpaß wissenschaftlicher Literatur zu verzeichnen. Das Gegenteil ist der Fall. Unübersehbar ist die Fülle von Äußerungen auch prominenter Autoren insbesondere des Staats- und Völkerrechts zu fremden-

---

1) SCHMOLLER: Studien, S. 408, Anm. 3.

2) Als Ausnahmeerscheinung ist die 1941 erschienene Dissertation v. RUPERTIS: "Beiträge zum Problem des Fremdenrechts und seiner Entwicklung seit dem Weltkrieg" zu werten.

rechtlichen Einzelfragen. Auch mehrere zusammenfassende Darstellungen sind vorhanden [1]. Doch tragen diese Arbeiten zumeist den Charakter bloßer Sammlungen oder Zusammenstellungen der gerade geltenden ausländerrechtlichen Bestimmungen [2], die nicht so sehr wissenschaftlichen als praktischen, zumeist wirtschaftlichen Bedürfnissen entsprechen sollen und nur den Anspruch erheben, wenigstens die wichtigsten Bestimmungen zu erfassen [3].

Eine zusammenfassende Darstellung des Fremdenrechts bietet Schwierigkeiten insbesondere angesichts der Fülle und der mangelnden Einheitlichkeit fremdenrechtlicher Bestimmungen, die sich in allen Rechtsgebieten verstreut finden. Je entschiedener sich nämlich hinsichtlich der Rechtsstellung des Ausländers in der Neuzeit die Tendenz grundsätzlicher Gleichsetzung mit dem Inländer bemerkbar macht, um so größere Rätsel geben diese Vorschriften zuweilen demjenigen auf, der sich etwa nach der ihnen zugrundeliegenden gesetzgeberischen Zielsetzung und ihrer rechtlichen Tragweite [4] fragt. Über diese Probleme, ohne deren Klärung eine historische Darstellung nicht denkbar ist, ist aus den vorhandenen allgemeinen Darstellungen wissenschaftlichen Charakters erstaunlich wenig zu erfahren. In dieser Hinsicht war von Darstellungen der Geschichte bestimmter Rechtsinstitute des Fremdenrechts mehr zu erwarten [5]. Doch soll die Untersuchung bemüht sein, auch in den bereits bearbeiteten Teilbereichen des Fremden-

---

1) Neben den oben verzeichneten Werken PÜTTERS und von PÜTTLINGENS sind hervorzuheben:
v. FRISCH: Das Fremdenrecht (1910); die Dissertation von SCHERBER: Die rechtliche Stellung des Ausländers in Bayern (1897); HIRSCHFELDT: Die Stellung des Ausländers im öffentlichen Recht des Deutschen Reiches (1915); BOLTZE: Die staats- und verwaltungsrechtliche Stellung der Ausländer nach preußischem Staatsrecht (1918); v. WESTPHALEN: Die Rechtsstellung der Ausländer im heutigen Staatsrecht und Verwaltungsrecht (1922).

2) So in voller Konsequenz FRAUSTAEDTER-KREUZBERGER: Das Deutsche Ausländerrecht (1927); MÜLLER-WEITZEL-WEISNER: Die Rechtsstellung des Ausländers in der Bundesrepublik (1955); FLECK: Das Niederlassungsrecht (1956).

3) FRAUSTAEDTER-KREUZBERGER lassen in ihrem Vorwort in dieser Hinsicht gar nicht erst Zweifel aufkommen und erklären: "Eine absolute Vollständigkeit läßt sich nicht erreichen. Doch dürfte die Mehrzahl der für die Praxis bedeutsamen Bestimmungen erfaßt sein", S. 5. Im gleichen Sinne auch MÜLLER-WEITZEL-WEISNER, S. 5, die zum Beispiel ein für das Fremdenrecht so grundlegendes Rechtsinstitut wie die Ausweisung nicht behandeln.

4) Aus dem im Folgenden nach Möglichkeit herangezogenen Gesetzgebungsmaterial ist vielfach nur ein anscheinend unvollständiges Bild zu gewinnen.

5) Wiederum sind vor allem Dissertationen zu nennen: MANSKE: Entwicklung

rechts neue Einsichten aus einer Gesamtschau des Rechtsbereichs beizutragen.

Im ganzen gesehen, handelt es sich beim Fremdenrecht um einen "komplexen Stoff, der sich zur Systematisierung und wissenschaftlichen Durchdringung wenig eignet" [1]. V. Seydel gab 1884, in dem gleichen Jahr, in dem Schmoller seine Forderung nach einer wissenschaftlichen Arbeit über die historische Entwicklung des Fremdenrechts erhob, in seinem breitangelegten Werk über das Bayerische Staatsrecht mit einem seitdem viel zitierten Wort, sicherlich ganz ungewollt, die Antwort auf die Frage, warum sich die Rechtswissenschaft bisher der Bearbeitung der Geschichte des Fremdenrechts entzogen hat. Er erklärte nämlich, es sei unangebracht, bei der Untersuchung des rechtlichen Inhalts der Staatsangehörigkeit die durch dieselbe vermittelte Rechtsstellung in Gestalt von Rechten und Pflichten im einzelnen aufzuzählen, da ein derartiges Verfahren sich zu einer Rundreise durch die gesamte Rechtsordnung gestalten müßte [2].

Einer solchen Rundreise wird diese Arbeit sich nicht entziehen können. Sie wird auch auf eine Beschränkung "entsprechend den Bedürfnissen der Praxis" verzichten müssen. Es wird im Folgenden daher gerade auch das "politische Fremdenrecht" abzuhandeln sein, ohne das jede den gesamten Bereich des Fremdenrechts erfassende Arbeit ihres eigentlichen Kernes verlustig gehen würde. Auf Vollständigkeit kann dabei ohne Bedenken verzichtet werden. Als Maßstab liegt der Arbeit die Maxime zugrunde: Nicht behandelt werden solche fremdenrechtlichen Vorschriften, denen im Zusammenhang mit den einzelnen Sachbereichen des Fremdenrechts die Bedeutung einer zeittypischen Gestaltung nicht zukommt.

Daß ein Bedürfnis nach einer Arbeit über die Geschichte des Fremdenrechts - wie vor achtzig Jahren - auch heute noch besteht, ergibt sich ohne weiteres, wenn man folgende Äußerungen einander gegenüberstellt:

> "Das kaufmännische Fremdenrecht ist bis zur Gegenwart ein Normenbereich geblieben, der nie seine Aktualität verloren hat, da er die rudimentärsten Voraussetzungen eines gesicherten Handelsverkehrs überhaupt erst schafft. Das Fremdenrecht ist von den vielfachen Wandlungen der herrschenden Zeitideen daher auch am

---

Fortsetzung der Fußnote 5 von Seite 2:
und gegenwärtige Probleme der deutschen Staatsangehörigkeit (1959); HÄGELE: Die Rechtsentwicklung des Paß- und Meldewesens (1940); NESTMANN: Zur Geschichte der Ausweisung (1936); EPPINGER: Über die Entwicklung des Auslieferungswesens in Württemberg (1908); BRIEGLEB: Das Fremdenrecht im Sozialleistungsrecht (1927).

1) MÜLLER-WEITZEL-WEISNER, S. 5.

2) Bd. 1, S. 342.

wenigsten berührt worden." 1)

und:

"Es dürfte nicht leicht sein, in unseren Rechtseinrichtungen noch ein Beispiel zu finden, in dem sich die Anschauungen im Laufe der Zeit so diamentral ins Gegenteil verkehrt haben." 2)

1) ERLER, Grundprobleme, S. 48.

2) FRISCH, S. 91 (gemeint ist das Fremdenrecht); ebenso SCHERBER, S. 17.

EINLEITUNG

ERSTER ABSCHNITT

DIE BEGRENZUNG DER ARBEIT - ZUGLEICH EINE EINFÜHRUNG IN ALLGEMEINE ZUSAMMENHÄNGE UND PROBLEME DES FREMDENRECHTS

A DIE RECHTLICHE BEGRENZUNG

Im Folgenden werden die äußeren Grenzen der Arbeit abzustecken sein. Eine Arbeit über die Rechtsstellung des Fremden wird sich heutzutage notwendigerweise mit dem Recht des Ausländers befassen müssen. Trotzdem bereitet die Abgrenzung gerade in rechtlicher Hinsicht mancherlei Schwierigkeiten. In historischer Hinsicht wird anzugeben sein, warum die Darstellung der Entwicklung des deutschen Fremdenrechts in dieser Arbeit ihren Ausgang nehmen soll von der französischen Revolution. Außerdem bedarf der Begriff "Zeitalter der französischen Revolution" selbst der Begrenzung. Der Schilderung der geschichtlichen Entwicklung des Fremdenrechts sind daher zunächst einige einführende Bemerkungen voranzustellen.

I. Der Begriff des Fremden

Der Begriff des Fremden ist kein für alle Zeiten inhaltlich feststehender. Er erhält seinen Sinn erst durch die Gegenüberstellung mit einer Gemeinschaft, von der eben der "Fremde" ausgeschlossen ist. Die Geschichte der Menschheit ist gekennzeichnet durch die Entstehung und den Verfall der verschiedensten Arten menschlicher Gemeinschaft, von denen aber nicht alle an der Entstehung des "Fremdenrechts" mitgewirkt haben. Hervorzuheben sind hier nur einige bestimmte Gemeinschaftsbildungen von genereller Bedeutung:

1. Verwandtschafts- und rassebezogene Fremdenbegriffe

Die ältesten Rechtsgemeinschaften knüpften an die Zugehörigkeit zu Sippe und Familie an [1]. Über diesen erhoben sich bald Stammes- und Völkergemeinschaften. Auch hier lag das entscheidende Kriterium noch in dem durch gemeinsame verwandtschaftliche oder blutmäßige Beziehungen geförderten Zusammenschluß zu einer Lebens- und Schicksalsgemeinschaft. Gleichfalls physiologisch

1) MITTEIS-LIEBERISCH, S. 12.

bestimmt ist der Begriff der Rassengemeinschaft, der in Gestalt der antisemitischen Gesetzgebung des nationalsozialistischen Staates in unserer Zeit eine unheilvolle Wiedergeburt erlebte.

2. Insbesondere: Der auf die nationale Zugehörigkeit bezogene Fremdenbegriff

Dem Gegenstand dieser Arbeit näher steht der auf die nationale Zugehörigkeit bezogene Fremdenbegriff. Das Wort Nation trägt, indem es an die lateinischen Wortbildungen nasci = geboren werden, natio - Volksstamm anknüpft, schon seinem Stamme nach das Kennzeichen der Naturverbundenheit an sich [1]. Immer wieder sind aber die seit dem letzten Jahrhundert insbesondere von Wiener Wissenschaftlern unternommenen Untersuchungen zu dem Ergebnis gelangt, es sei unmöglich, den Begriff "Nation" phänomenologisch zu bestimmen, indem man ihn lediglich aus den Merkmalen gemeinsamer Abstammung, Sprache oder Religion ableitet. [2] Auch die Abstraktionen "Nationalkultur" oder "Kulturnation", in denen das Nationale seine höchste Gestaltung erreicht, können nicht darüber hinwegtäuschen, daß es "nicht angeht, den Nationbegriff lediglich aus einem oder einer Zusammenstellung objektiver Merkmale erklären zu wollen" [3]. Immer bedarf es außerdem eines in Gemeinschaftserlebnissen und Gemeinschaftswillen sich historisch konkretisierenden, subjektiven Bewußtseins gemeinsamer "Nationalität". Die Begriffe Nationalbewußtsein, Nationalhymne usw. weisen in diese Richtung.

Daß Nation und Staat nicht zu allen Zeiten identisch sind und sein können, ergibt sich daraus zwangsläufig [4]. Politische Bedeutung gewann das Problem des

---

1) ERLER, Minderheiten, S. 4.

2) HERTZ, S. 23.

3) ERLER, a.a.O.

4) Gerade von der deutschen Geschichte hat man gesagt, daß das Verhältnis von Volk und Staat das Grundproblem unserer nationalen Entwicklung sei, vgl.: JOACHIMSEN, S. 4. Ganz klar hat bereits SCHILLER diese Erkenntnis in einer Prosaskizze zu seinem Gedicht: "Deutsche Größe" formuliert: "Deutsches Reich und deutsche Nation sind zweierlei Dinge. Die Majestät des Deutschen ruht nie auf dem Haupt seiner Fürsten. Abgesondert von dem Politischen hat der Deutsche sich einen eigenen Wert gegründet, und wenn auch das Imperium unterginge, so bliebe die deutsche Würde unangefochten. Sie ist eine sittliche Größe, sie wohnt in der Kultur und im Charakter der Nation, der von ihren politischen Schicksalen unabhängig ist" (zit. nach JOACHIMSEN, S. 41).

Verhältnisses von Volk und Staat in den modernen Nationalstaaten. In Bestimmungen einerseits über den Schutz von Sprache, Kirchen, Schulen und sonstigen sozialen Einrichtungen der Minderheiten fremder Volkszugehörigkeit, andererseits über die Bevorzugung fremder Staatsangehöriger der gleichen Volkszugehörigkeit [1] spiegelt sich die innere Spannung des Problems des auf die nationale Zugehörigkeit bezogenen Fremdenbegriffs. Zu den groß angelegten Umsiedlungs- und Zwangseinbürgerungsaktionen des nationalsozialistischen Staates, von denen Millionen von Volksdeutschen betroffen waren, fand der Versuch, durch Ersetzung des Prinzips der Staatsangehörigkeit durch das Prinzip der Nationalität die Identität von Staat und Nation herzustellen, in Deutschland wenigstens vorläufig seinen Abschluß.

3. Religionsbezogene Fremdenbegriffe

Wir können uns heute nur schwer eine Vorstellung machen, welche Bedeutung dem Begriff des Religionsfremden in früheren Zeiten zukam. Den Übergang zur allgemeinen Religionsfreiheit der christlichen Religionen in Deutschland leitete erst das preußische Religionsedikt vom 9.7.1788 ein, dem in den anderen deutschen Staaten bald ähnliche Regelungen folgten [2]. Damit wurde eine Epoche abgeschlossen, in der die Fürsten, gestützt auf den Grundsatz "cuius regio eius religio", vielfach diejenigen ihrer Bürger, die ihrem Glauben die Treue hielten, zur Emigration zwangen. Mit der Gewährung der Religionsfreiheit wurde gleichzeitig auch der prinzipielle Vorrang der Nationalität gegenüber der Konfession anerkannt.

Personen, die sich nicht zu einer der drei Reichsreligionen bekannten, galten aber auch noch zu Beginn des 19. Jahrhunderts als Fremde. [3] Das betraf besonders Juden. Ihre Rechtsstellung als Schutzjuden des Landesherrn beruhte seit dem Mittelalter lediglich auf mit dem jährlich fälligen Judenleibzoll teuer zu erkaufenden und jederzeit widerruflichen Privilegien. Bis in die Mitte des 19. Jahrhunderts unterlagen sie in den meisten deutschen Staaten ihres Glaubens halber ganz erheblichen Beschränkungen nicht nur in ihrer Niederlassungsfreiheit, sondern auch in ihrer privatrechtlichen Rechtsstellung [4].

---

1) Vgl. dazu NOAH; Die staatsrechtliche Stellung der Polen in Preußen (1861); RATJEN: Deutsche, die nicht Deutsche sind (1908); STAUB: Die Stellung des Volksfremden im Staatsrecht (1935); GREVE: Die Bestimmungen der Volkszugehörigkeit im Recht der europäischen Staaten (1938).

2) Vgl. dazu von FRISCH, S. 309.

3) Vgl. DANZ, Bd. 3, S. 103.

4) Vgl. dazu RÖNNE-SIMON: Verhältnisse der Juden.

4. Standesbezogene Fremdenbegriffe, insbesondere im vorrevolutionären Ständestaat

Die Abhängigkeit von den jeweils im Staate bestehenden sozialen Gruppierungen und den sich daraus ergebenden Konstellationen politischer Machtverteilung ist bei dem Begriff des Standesfremden offenbar. In seinem Aufsatz über "Wesen und Werden der Nation" hat der Soziologe Friedrich Hertz [1] Aussprüche von Männern einander gegenübergestellt, die, indem sie ihre eigenen oder die von ihnen vertretenen politischen Standesinteressen mit dem Nations-Begriff in Verbindung setzten, auch ein Schlaglicht warfen auf machtpolitische Konkurrenzverhältnisse, die das Zeitalter der französischen Revolution kennzeichnen. Im Anschluß an die Arbeit von Hertz sei hier zitiert:
Als Vertreter des absoluten Königtums Ludwig XIV.: "La nation ne fait pas corps en France, elle réside tout entière dans la personne du roi",
als Vertreter des Adels der Graf von Montlosier, der ein Verfechter der These war, die wahre Nation sei der Adel, zwischen Adel und Bürgertum klaffe ein Abgrund!
als Vertreter des Bürgertums der Verfasser der berühmten Flugschrift: "Was ist der dritte Stand?", Abbé Sièyes, der verkündete, das Bürgertum sei allein die Nation mit Ausschluß aller Privilegierten.

Daß von dem vierten Stand, der ständischen Landbevölkerung und dem städtischen Lohnarbeitertum dabei nicht die Rede war, kann nicht überraschen, denn erst die französische Revolution setzte den Prozeß der Einebnung ständischer Unterschiede und Privilegien in Gang, in dessen Verlauf dieser in seiner jahrhunderte alten Leibeigenschaft befangene Stand die politische Gleichberechtigung im Staate gewann. Aber noch in den Sozialistenkämpfen des späten 19. Jahrhunderts wurde nicht nur der "Staat", sondern auch die "Nation" gegenüber dem aufbegehrenden Industrieproletariat verteidigt!

Entstanden ist die ständische Gliederung aus dem Lehnssystem des Mittelalters [2]. Aus der Verbindung von persönlicher Herrschermacht und privatrechtlichem Eigentum an allem Grund und Boden in der Person der fränkischen Könige hatte die Delegierung von Verwaltungsbefugnissen, die Übertragung von Lehnsrechten an Grund und Boden auf Grafen, Herzöge und Bischöfe sowie die Erteilung verschiedener Privilegien an Städte und andere Lehnsträger im Feudalstaat ein System geschaffen, in dem die unmittelbaren, rechtlichen Beziehungen zwischen dem Lehnsherrn und den einzelnen Untertanen stark eingeschränkt wurden durch Rechte der Standeskorporationen.

---

1) S. 13 ff.

2) Vgl. zum Folgenden: GIERKE: Genossenschaftsrecht, Bd. 1, S. 514 ff.

Kennzeichnend für die Zersplitterung staatlicher Macht im feudalen Ständestaat ist, daß in den Abhandlungen über die Entwicklung der Staatsangehörigkeit für diese Periode zwei typische Wege eingeschlagen werden:

Entweder man hilft sich angesichts des Mangels landesrechtlicher Vorschriften, die unmittelbar die Rechtsstellung des Landesuntertanen unterschiedlich von der des Landesfremden regeln, mit der Feststellung: "Fehlen kann der Begriff der Staatsangehörigkeit in keiner Epoche staatlichen Lebens" [1], um alsdann die Staatsangehörigkeit mehr oder weniger spekulativ unter Berufung auf den Domizilbegriff des römischen Rechts nach dem Wohnsitzprinzip zu bestimmen [2]; oder
man erklärt: "Die Verbandszugehörigkeit (zu den Ständekorporationen) [3] begründete das volle Recht des Einheimischen. Mit der Verbandszugehörigkeit wurde dieses Recht erworben und verloren" [4], um - von diesem Standpunkt aus konsequent - zu dem Ergebnis zu kommen, daß bei leibeigenen Bauern eine Staatsangehörigkeit schlechterdings nicht gegeben sei [5] [6].

5. Neuzeitliche, auf den Aufenthalt oder Wohnsitz im Staatsgebiet oder die Staatsangehörigkeit bezogene Fremdenbegriffe

In dem Maße, wie es im Zeitalter des Absolutismus den Landesfürsten und seit dem Zeitalter der französischen Revolution dem Volke gelang, sich in den Besitz der Macht im Staate zu setzen, mußte auf der Grundlage prinzipieller Rechtsgleichheit der Bevölkerung das Bedürfnis nach der Formulierung eines neuen Fremdenbegriffes wachsen.

Notwendig mußte sich dieser anfangs an dem unmittelbaren, persönlichen Unterwerfungsverhältnis zwischen Staatsherrscher und Untertan orientieren. Wenn zunächst "alle, so sich in eines Reichsstandes oder Reichsunmittelbaren Gebiet aufhalten", als deren Untertanen betrachtet wurden [7] und in der Verfassung eines deutschen Staates in nachrevolutionärer Zeit sogar noch ausdrücklich als "staatsangehörig" bezeichnet wurden [8], so ergibt sich daraus, daß dieses Ver-

---

1) REHM, S. 138.
2) REHM, S. 171; MANSKE, S. 47 ff.
3) eingefügt vom Verf.
4) BORNHAK, Bd. 1, S . 274; WALDECKER, S. 445; ZENTHÖFER, S. 15.
5) So BÖHLAU, S. 327.
6) Siehe die Stellungnahme des Verfassers in dieser Frage auf S. 70.
7) MOSER, Landeshoheit, S. 28.
8) s. -altenbg. VU v. 29.4.1831, § 38 (Constitutionen, S. 212).

hältnis zunächst ausschließlich als Ausfluß der Gebietshoheit verstanden wurde - nach dem Grundsatz: Quidquid est in territorio quidquid est de territorio.

Die Unterscheidung der Begriffe "subditus temporarius" und "subditus perpetuus" sieht den absoluten Staat auf dem Wege zur Anerkennung der Fortdauer eines einmal begründeten Loyalitätsverhältnisses der Untertanen gegenüber den Monarchen eines fremden Staates [1]. Als Inländer wurden daher nur noch die im Staatsgebiet ansässigen Personen angesehen.

Die gegenwärtig herrschende Rechtsauffassung erfaßt in dem Begriff des Fremden, ungeachtet der im vorhergehenden aufgezählten Kriterien, diejenigen Personen, denen die "Staatsangehörigkeit" des Staates, zu dem sie in Beziehung treten, fehlt. Man wird den Übergang zum Staatsangehörigkeitsprinzip, der in Deutschland seit den Zwanziger Jahren des 19. Jahrhunderts zunächst von den süddeutschen Konstitutionalstaaten in Anlehnung an die französische Revolutionsverfassung vom 3.9.1791 [2] vollzogen wurde, in erster Linie in dem Zusammenhang mit den politischen Entwicklungen im Zeitalter der französischen Revolution sehen müssen. So wird man dem Wesen der Staatsangehörigkeit sicher nicht gerecht, wollte man sie angesichts der reicheren Ausgestaltung ihres rechtlichen Inhalts durch Einführung allgemeiner politischer Mitwirkungsrecht und -pflichten lediglich aus dem praktischen Bedürfnis nach schneller, zweifelsfreier Feststellung erklären [3].

Zweifellos hat dem Staatsangehörigkeitsrecht moderner Prägung auch der Gedanke Pate gestanden, durch eine über alle funktionelle Brauchbarkeit hinausgehende, allgemein gültige Abgrenzung des Staatsvolkes in den einzelnen Staatsangehörigen das Bewußtsein der schicksalhaften Verbundenheit zwischen Staat und Staatsvolk zu stärken. Aufschlußreich ist in dieser Beziehung das Studium der Verlustgründe der Staatsangehörigkeit. So trat schon in der Anfangszeit des Staatsangehörigkeitsrechtes der Verlust der Staatsangehörigkeit ein bei Erwerb einer ausländischen Staatsangehörigkeit, ungenehmigtem Eintritt in fremde Staatsdienste [4] sowie Ungehorsam gegenüber einer ausdrücklichen Aufforderung zur Rückkehr aus dem Auslande [5]. Hier wird deutlich, daß der moderne Staat, indem er seinen im Ausland befindlichen Staatsangehörigen gegenüber die Personalhoheit bean-

1) Vgl. dazu SCHÄTZEL, Wiener Kongreß, S. 27.
2) Tit. 2, Art. 2 - 6; vgl. dazu MAKAROV: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 103 ff.
3) So REHM, S. 321.
4) Bad. VU v. 22.8.1818, § 17 (Constitutionen, S. 65).
5) So zuerst das preuß.G. v. 31.12.1842, GS 1843 S. 15, § 22.

spruchte, einmal seine Kompetenzen über den Bereich der Gebietshoheit hinaus erweiterte. In diesen Bestimmungen tritt uns die Staatsangehörigkeit aber zum anderen als absolute, vorwiegend politisch bestimmte Treuebindung zwischen Staat und Staatsangehörigen entgegen. Staatsangehörigkeitsrechtliche Verlustgründe wie Auswanderung [1] und zehnjähriger Aufenthalt [2] setzten dagegen auf der Grundlage des Wohnsitzprinzips eindeutig ältere Rechtstraditionen fort.

Bei genauerer Betrachtung zeigt sich schließlich eine starke Affinität der modernen Staatsangehörigkeit zu dem vorwiegend irrationalen Bereich des Nationalen. Wir gehen wohl nicht zu weit mit der Annahme, daß wir schon in den beiden grundlegenden, im Zeitalter der französischen Revolution entstandenen Erwerbsgründen der Staatsangehörigkeit typischen Erscheinungsformen des Nationalen begegnen, - in dem Erwerbstitel der "Abstammung", der als sog. ius sanguinis das ältere ius soli verdrängte, nach dem bereits durch Geburt im Staatsgebiet die Inländereigenschaft begründet wurde: der Anerkennung von verwandtschafts- bzw. rassebezogenen Gemeinschaftsbindungen, - in dem Erwerbstitel der "Verleihung": dem Elitebewußtsein, das sich in dem grundsätzlich freien Ermessen des naturalisierenden Staates und in dem förmlichen Vollzug der Naturalisation selbst manifestiert.

6. Der dieser Arbeit zugrundegelegte Fremdenbegriff

Dieser Arbeit ist der an die Staatsangehörigkeit anknüpfende Fremdenbegriff zugrundegelegt, der besonders die staats- und völkerrechtliche Literatur unserer Zeit beherrscht. Die Arbeit wird sich daher auf die Darstellung des sich historisch wandelnden Rechtsinhaltes der Staatsangehörigkeit beschränken. Es erscheint jedoch als zweckmäßig, sich von vornherein über die relative Bedeutung und Funktion des auf die Staatsangehörigkeit bezogenen Fremdenbegriffs Klarheit zu verschaffen. Nicht nur im innerstaatlichen, sondern auch im zwischenstaatlichen Recht nimmt die Zahl der Rechtsvorschriften, die statt an die Staatsangehörigkeit an das Vorhandensein oder den Mangel beispielsweise eines im Inland gelegenen Wohnsitzes bzw. ständigen Aufenthaltes einer Person oder einer im Inland gelegenen gewerblichen Niederlassung anknüpfen, ständig zu. Ob sich jedoch in Begriffsbildungen wie "Zoll-", "Steuer-" und "Devisenausländer", die der modernen Rechtspraxis geläufig geworden sind, oder in dem durch das Außenwirtschaftsgesetz vom 28.4.1961 verwendeten Begriff des "Gebietsfremden" [3]

1) Bad. Landr. von 1809, § 17.
2) Vgl. preuß. G. v. 31.12.1842, GS 1843 S. 15, § 23.
3) BGBl 1961 I S. 48, § 4 Nr. 4.

bereits eine Rechtsentwicklung ankündigt, in deren Verlauf der an der Staatsangehörigkeit orientierte Fremdenbegriff seine praktische Bedeutung ganz verlieren wird, muß einstweilen dahingestellt bleiben. [1]

Da bei dem Begriff des Fremden auf den Mangel der inländischen Staatsangehörigkeit abzustellen ist, kann es auf den Mangel oder das Vorhandensein einer ausländischen Staatsangehörigkeit nicht ankommen. Auch Staatenlose, nicht aber Personen, die außer der inländischen Staatsangehörigkeit noch die Staatsangehörigkeit eines ausländischen Staates - sog. sujets mixtes - besitzen, haben daher als Fremde zu gelten.

Um diese Arbeit nicht mit Problemen zu belasten, die ohne die sorgfältige Auswertung einer reichhaltigen rechtsdogmatischen Literatur nicht zu bewältigen sind, wird auf die Einbeziehung der Entwicklungsgeschichte des Rechts juristischer Personen des Auslandes in dieser Arbeit verzichtet [2].

II. Der Begriff des Fremdenrechts

1. Die Existenz verschiedener Fremdenrechtsbegriffe. Der dieser Arbeit zugrundegelegte Fremdenrechtsbegriff

Es liegt nahe, bei der Erörterung der Rechtsstellung des Fremden auszugehen von dem Begriff des Fremdenrechts, der in der Literatur längst Heimatrecht besitzt. Da jedoch bei der Abgrenzung dieses Begriffs gewöhnlich das praktische Bedürfnis nach einer zusammenfassenden Wiedergabe der für die Rechtsstellung des Ausländers maßgeblichen Rechtsvorschriften mit den Erfordernissen rechtswissenschaftlicher Systematisierung und Durchdringung im Streite liegt und die einschlägigen Bestimmungen außerdem wegen ihrer Vielschichtigkeit im allgemeinen unter dem Blickpunkt verschiedener rechtswissenschaftlicher Disziplinen gewürdigt werden, stehen verschiedene Begriffsbildungen zur Auswahl bereit, die zwar bestimmten Anforderungen durchaus gerecht werden, insgesamt aber kaum miteinander in Einklang zu bringen sind. Es ist daher notwendig, zu der Frage der Abgrenzung des Fremdenrechtsbegriffs in dieser Arbeit erneut Stellung zu beziehen.

---

1) MÜLLER-WEITZEL-WEISNER behandeln in ihrem 1955 erschienenen "Fremdenrecht" bereits das Recht der "Personen ohne deutsche Staatsangehörigkeit oder mit Domizil oder Aufenthalt außerhalb Deutschlands", S. 5.

2) Vgl. dazu die Arbeiten von BRÜCKNER und BEITZKE.

Ein Überblick über die Fülle der für die Rechtsstellung des Fremden insgesamt relevanten Rechtsvorschriften zeigt die folgenden Unterscheidungen. Es stehen einander gegenüber:

Rechtsnormen, die in ihrem Tatbestand an den konkreten Fremdenbegriffen, d.h. dem Mangel der inländischen Staatsangehörigkeit, anknüpfen und unmittelbar entweder die rechtliche Sonderstellung oder Gleichstellung des Fremden normieren; sowie Rechtsnormen, die nicht an den konkreten Fremdenbegriff anknüpfen und dennoch de facto die rechtliche Sonderstellung oder Gleichstellung des Fremden normieren.

Den Gedanken, daß die Begriffsbildung den Bedürfnissen der Praxis entsprechend zu erfolgen habe, hat in neuerer Zeit insbesondere Meyer-Marsilius ausdrücklich vertreten. [1] Kritisch hat er sich mit der von Fleck - neben Meyer-Marsilius, Herausgeber des Handbuchs des internationalen Niederlassungsrechtes - in der Einleitung dieses Werks befürworteten einschränkenden Fassung als "Sonderrecht des Ausländers" [2] auseinandergesetzt und dargelegt, es sei "wirtschaftsfremd", den ausländischen Kaufmann, der sich im Inland niederzulassen beabsichtige, hinsichtlich seiner Rechtsstellung nach inländischem Recht nur durch Mitteilung derjenigen Bestimmungen zu informieren, die seinen Sonderstatus als Ausländer betreffen. Außer Zweifel steht jedoch, daß mittels einer zusammenfassenden Erörterung aller für die Rechtsstellung des Fremden teils in der einen, teils in der anderen Beziehung relevanten Rechtsvorschriften nicht Klarheit über die rechtlichen Besonderheiten der für die Ausländerrechtsstellung ausschlaggebenden Bestimmungen gewonnen werden kann. Die Arbeit hätte dementsprechend von solchen Rechtsvorschriften auszugehen, in denen sich die Rechtsstellung des Ausländers abweichend von derjenigen des Inländers gestaltet.

Sieht man sich unter diesem Gesichtspunkt in unserem Rechtssystem um, so wird man nicht selten Vorschriften begegnen, die den Ausländer zwar nicht ausdrücklich gegenüber dem Inländer zurücksetzen, indem sie ungünstige Rechtsfolgen an den konkreten Fremdenbegriff anknüpfen, die aber dennoch in ihrer Wirkung in aller Regel zum Nachteil des Ausländers ausschlagen, da ihr Tatbestand gewöhnlich in der Person des Ausländers, aber nur selten in der Person des Inländers erfüllt ist. Das gilt beispielsweise für Bestimmungen, die anknüpfen an den Mangel eines inländischen Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthaltes einer Person, einer im Inland gelegenen Niederlassung eines Gewerbebetriebs, eines inländischen Erscheinungsortes eines Kunstwerkes, einer im Inland absolvierten Hoch- oder Fachschulausbildung oder eines inländischen Gerichtsstandes.

---

1) MEYER-MARSILIUS: Niederlassungsrecht, S. 756.

2) Int. Niederlassungsrecht, S. 9.

Wir werden in dieser Arbeit immer wieder Bestimmungen begegnen, in denen der Ausländer indirekt diskriminiert wird. So interessant es sein müßte, die Methoden und die Gründe der indirekten Ausländerdiskriminierung zu erforschen, im Rahmen dieser Arbeit kann eine solche Untersuchung nicht vorgenommen werden.

Damit sind wir bei den Rechtsnormen angelangt, die in ihrem Tatbestand an den konkreten Fremdenbegriff, den Mangel der inländischen Staatsangehörigkeit, anknüpfen und unmittelbar entweder die rechtliche Gleich- oder Sonderstellung des Ausländers normieren. Die in der rechtswissenschaftlichen Literatur entwickelten Begriffsbestimmungen des Fremdenrechts gehen im allgemeinen von diesen Rechtsvorschriften aus. Freilich besteht keine Übereinstimmung über seinen Inhalt. Nach der einen Ansicht bietet das Fremdenrecht eine Summe von Rechtsnormen, die die Rechtsstellung des Ausländers im Staate regeln [1], während der Fremdenrechtsbegriff nach der anderen Ansicht einen Komplex rechtlicher Bestimmungen umfaßt, durch welche die Rechtsstellung des Ausländers materiell abweichend von der des Inländers geregelt wird [2].

Offensichtlich ist es jedoch keiner der beiden Theorien gelungen, die Fülle fremdenrechtlicher Regelungen in ihrer Vielgestaltigkeit wirklich zweckmäßig zu erfassen. Hat es doch den Anschein, als hielten die Anhänger der letzteren Begriffsbestimmung den Blick auf das Ausländerrecht des innerstaatlichen Rechts gerichtet, das wohl zweckmäßig nur behandelt werden kann, wenn die unterschiedliche Gestaltung der Rechtsstellung von In- und Ausländern zum Ausgangspunkt genommen wird; - und als sei den Anhängern der ersteren Definition, bei denen es sich überwiegend um Autoren des Völkerrechts handelt, unter umgekehrten Vorzeichen das gleiche Mißgeschick widerfahren, indem sie zum Ausgangspunkt ihrer Überlegungen das Ausländerrecht des zwischenstaatlichen Rechts machten.

Sache dieser Arbeit kann es nur sein, auf diesen Sachverhalt hinzuweisen, nicht aber einen "neuen" Fremdenrechtsbegriff einzuführen. Denn unverkennbar hat die weitergefaßte Begriffsbestimmung im Völkerrecht nach wie vor ihre Berechtigung. Zu welchen Ergebnissen die Auffassung von der Sonderrechtsqualität des Fremdenrechts, nach der Gegenstand des Fremdenrechts nur solche Vorschriften sind, die die Ausländerrechtsstellung ausdrücklich materiell abweichend von der Inländerrechtsstellung regeln, auf das Gebiet des Völkerrechts übertragen, notwendigerweise führen muß, hat Kimme praktisch demonstriert, indem er die Sonderrechtsqualität im Bereich des zwischenstaatlichen Ausländerrechts in der

1) Z. B. DAHM, Bd. 1, S. 496; v. FRISCH Art. "Fremdenrecht" Bd. 1, S. 330; v. LISZT: Völkerrecht, Bd. 1, S. 496; ZORN, Bd. 1, S. 258.

2) Z. B. FLECK, S. 9; KIMME, S. 12; RAAPE, S. 11.

in völkerrechtlichen Verträgen im allgemeinen vorgesehenen Beschränkung der Rechtswirkung auf die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten zu erkennen meinte [1]. Bei konsequenter Anwendung müßte diese Ansicht dazu führen, die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts über die Rechtsstellung des Ausländers in fremden Staaten aus dem zwischenstaatlichen Fremdenrecht zu verbannen - ein offensichtlich unhaltbares Ergebnis! Da kein Zweifel besteht, daß der zusammenfassenden rechtswissenschaftlichen Betrachtung sowohl das innerstaatliche wie zwischenstaatliche Fremdenrecht zugänglich zu machen ist, wird man also künftig bei der Bildung eines Oberbegriffs das Bestehen zweier, entsprechend ihrer unterschiedlichen Funktionen im innerstaatlichen wie zwischenstaatlichen Recht voneinander verschiedener Rechtsbegriffe in Rechnung stellen müssen.

Die vorstehenden Ausführungen reichen zur Bestimmung des Fremdenrechtsbegriffs noch nicht aus. Das Fremdenrecht - jedenfalls soweit es dem innerstaatlichen Recht angehört - bedarf darüber hinaus einer Abgrenzung gegenüber dem Rechtsbereich des Kollisionsrechts. Beim Kollisionsrecht handelt es sich um Rechtsvorschriften, in denen der inländische Gesetzgeber seine Behörden anweist, bei bestimmten Sachverhalten mit ausländischem Einschlag inländisches oder ausländisches Recht anzuwenden [2] oder sich im Falle der Nichtanwendbarkeit inländischen Rechtes jeglicher Rechtsprechungs- oder Verwaltungstätigkeit überhaupt zu enthalten [3].

Während das Fremdenrecht von der Voraussetzung ausgeht, daß das inländische Recht in einem konkreten Fall anzuwenden ist, hat das Kollisionsrecht gerade über die Maßgeblichkeit des inländischen Rechts für einen bestimmten Sachverhalt zu befinden. Daß beide Rechtsbereiche grundsätzlich ganz verschiedenen Entwicklungsgesetzen unterliegen, beweist der Hinweis Raapes: "Würde Gleichstellung im Fremdenrecht ganz allgemein durchgeführt, so gäbe es überhaupt kein Fremdenrecht mehr; hingegen wird es ein internationales Privatrecht geben, solange die Privatrechtsordnungen in der Welt verschieden sind" [4].

Eine besondere Situation ergibt sich hinsichtlich der an den konkreten Fremdenbegriff, den Mangel der inländischen Staatsangehörigkeit anknüpfenden Rechtsnormen des öffentlich-rechtlichen Kollisionsrechtes daraus, daß in ihnen die Sachnorm mit der Grenznorm im allgemeinen zu einer Einheit verschmolzen ist.

---

1) S. 14.

2) So im sog. Internationalen Privatrecht.

3) So im sog. Öffentlich-rechtlichen Kollisionsrecht; vgl. dazu insb. die Arbeiten von HEIZ und NEUMEYER.

4) S. 11.

Da es im Interesse einer sachgemäßen Behandlung des Fremdenrechts nicht zu vertreten wäre, wesentliche, die Rechtsstellung des Ausländers nach inländischem Recht grundlegend berührende Rechtsvorschriften wie etwa die Bestimmungen über die politischen Rechte und Pflichten des Ausländers im Inland, dem öffentlich-rechtlichen Kollisionsrecht vorzubehalten [1], bedarf es insofern zusätzlich eines weiteren Maßstabes zur Abgrenzung des Fremdenrechts vom öffentlich-rechtlichen Kollisionsrecht. Es liegt nahe, Ausländerbestimmungen des öffentlich-rechtlichen Kollisionsrechtes nur insoweit dem Fremdenrecht einzuverleiben, als bei objektiver Beurteilung auf eine von dem Prinzip der materiellen Rechtsgleichheit zwischen In- und Ausländer abweichende Zielsetzung des Gesetzgebers zu schließen ist, wie sie für das gesamte innerstaatliche Fremdenrecht kennzeichnend ist [2]. Diese Arbeit wird den hier gekennzeichneten Weg einschlagen. Sie kann sich darauf berufen, daß die gesetzgeberische Zielsetzung bei Erlaß des geltenden internationalen Privatrechts des EGBGB nach allgemeiner Überzeugung nicht darin bestand, den Ausländer - sei es durch Anwendung des betreffenden ausländischen Rechtes, sei es durch Anwendung inländischen Rechts - gegenüber dem Inländer zu benachteiligen [3].

2. Auswahl- und Darstellungsmethode in dieser Arbeit

Die Regelung der Rechtsstellung des Fremden spielt sich auf zwei verschieden rechtlichen Ebenen, der landesrechtlichen und der völkerrechtlichen, ab. Die Normen des landesrechtlichen Fremdenrechts regeln die Rechtsstellung des Ausländers, in aller Regel anknüpfend an die konkrete Ausgestaltung der Rechtsstellung des Inländers, in bestimmten Beziehungen zumeist in einschränkendem Sinne. Demgegenüber ist das völkerrechtliche Fremdenrecht dadurch gekennzeichnet, daß es die Rechtsstellung des Fremden in viel umfassenderem Sinne allge-

1) So aber Neumeyer S. 1 ff. Ins entgegengesetzte Extrem fällt ISAY, S. 6 ff., der die ausländerrechtlichen Bestimmungen des öffentlich-rechtlichen Kollisionsrechtes insgesamt dem Fremdenrecht eingliedern möchte, also auch z.B. die Gesamtheit der an die Staatsangehörigkeit anknüpfenden Bestimmungen des internationalen Zivilprozeßrechtes und des Rechts der internationalen freiwilligen Gerichtsbarkeit, was nach herrschender Auffassung nicht zulässig ist - vgl. RIEZLER, S . 1 ff.; SWOBODA, S. 17.

2) Ähnlich schon DESSAUER, S. 15, der gewisse Vorschriften des internationalen Steuerrechtes sowohl dem öffentlich-rechtlichen Kollisionsrecht als auch dem Fremdenrecht zurechnete.

3) ZIELKE, S. 3 ff.

mein regelt, und zwar unter dem Gesichtspunkt der Zulässigkeit landesrechtlicher Ausländerbeschränkungen. Das völkerrechtliche Ausländerrecht ist daher für die konkrete Rechtsstellung des Fremden nach deutschem Recht dann ohne große praktische Bedeutung, wenn das innerstaatliche Recht die Ausländerrechtsbeschränkung, die das zwischenstaatliche Recht für unzulässig erklärt, nicht kennt. Das wird in Kulturstaaten in aller Regel der Fall sein bei den fremdenrechtlichen Bestimmungen des allgemeinen Völkerrechts. Sehr oft ist die Lage aber auch bei dem Fremdenrecht multilateraler oder bilateraler zwischenstaatlicher Übereinkommen nicht anders. Das klassische Beispiel sind etwa die Freundschaftsverträge, die von europäischen Staaten, darunter Deutschland, und den USA im 19. Jahrhundert mit den selbständig gewordenen Staaten Lateinamerikas abgeschlossen wurden. Diese Verträge mit Staaten, in denen zwar das europäische Element vorherrschend war, die aber infolge ihrer sozialen oder politischen Unausgeglichenheit dem Europäer, der sich in ihre Gebiete begab, nicht die europäischem Standard entsprechende Rechtssicherheit gewährleisten konnten, enthielten in ungewöhnlich eingehender Regelung die in Europa bereits selbstverständlich gewordenen und in Verträgen zwischen europäischen Staaten kaum noch im einzelnen aufgeführten Individualrechte des Fremden. Von ähnlichen Verträgen, wie sie die europäischen Staaten zur gleichen Zeit mit den sog. Barbareskenstaaten des Nahen und Fernen Ostens abschlossen, unterschieden sich diese Verträge immerhin schon dadurch, daß sie auf einer formalen Gegenseitigkeit der übernommenen völkerrechtlichen Verpflichtungen aufbauten.

Die Erörterung der hier angedeuteten Rechtsentwicklungen würde den Rahmen dieser Arbeit sprengen, deren Aufgabe die Darstellung der Rechtsstellung des Ausländers in deutschen Gesetzen und völkerrechtlichen Verträgen ist. Nicht behandelt wird daher im Folgenden:

1.: das in völkerrechtlichen Rechtsgrundsätzen niedergelegte Fremdenrecht, auch soweit dieses aufgrund der Art. 4 der Weimarer Reichsverfassung, Art. 25 des Grundgesetzes für die Bundesrepublik in Deutschland unmittelbar geltendes Recht geworden ist [1];

2.: das in zwischenstaatlichen Verträgen niedergelegte Fremdenrecht, soweit dieses hinter der innerstaatlichen Regelung der Rechtsstellung des Ausländers in Deutschland zurückbleibt.

---

1) Vgl. dazu: DOEHRING: Völkerr. Fremdenrecht; eine Darstellung der geschichtlichen Entwicklung des Fremdenrechts des allgemeinen Völkerrechts findet sich bei SCHINDLER, S. 10 ff.

Ausgangspunkt der folgenden Darlegungen über die Rechtsstellung des Fremden seit dem Zeitalter der französischen Revolution wird daher stets das innerstaatliche Fremdenrecht Deutschlands sein.

B DIE HISTORISCHE BEGRENZUNG

Der französischen Revolution wird im allgemeinen entscheidende Bedeutung für die Entwicklung des deutschen Fremdenrechts zugesprochen. Weit verbreitet ist die Überzeugung, die Rechtsstellung des Fremden in vorrevolutionärer Zeit sei durch die rechtliche Ungleichheit, wenn nicht gar Rechtlosigkeit des Ausländer charakterisiert worden. Erst unter dem Einfluß der Ideen der französischen Revolution sei im deutschen Fremdenrecht dann eine Entwicklung eingetreten, in deren Verlauf der Ausländer dann in zunehmendem Maße dem Inländer rechtlich gleichgestellt worden sei [1]. Gelegentlich wird sogar behauptet, die Rechtsstellung des Fremden habe sich in den eineinhalb Jahrhunderten nach der französischen Revolution "im wesentlichen nicht mehr geändert" [2].

Gewisse Zweifel an der Richtigkeit dieser Auffassung müssen sich einstellen, wenn man gleichzeitig in der Literatur davon liest, die Eigenschaft als Landesfremder selbst sei deshalb erst im Zeitalter der französischen Revolution unmittelbar Gegenstand gesetzlicher Regelung geworden, weil bis zu diesem Zeitpunkt "das Einigende, die dauernde Unterworfenheit unter die Staatsgewalt, hinter dem Trennenden, der ständigen Aufspaltung des Staatsvolkes in Ständestaat, zurückgetreten" sei [3]. Es lag daher nahe, als Ausgangspunkt einer Untersuchung über die Entwicklung des neuzeitlichen Fremdenrechts die französische Revolution zu wählen. Damit die Arbeit jedoch nicht mit der Darstellung der Rechtsentwicklung während der politisch ungewissen Jahre bis zum Abschluß der napoleonischen Kriege belastet wird, soll im Folgenden nicht ausgegangen werden von dem Jahr der französischen Revolution, 1789, sondern vom Jahre 1815, das auf dem Wiener Kongreß zwar den Sieg der verbündeten Monarchien Europas über die französischen Revolutionsarmeen, nicht aber den Untergang der von der französischen Revolution ausgehenden Ideen besiegelte [4].

---

1) Z.B. SCHINDLER, S. 14.

2) THIEME, S. 16.

3) REHM, S. 138; ebenso MAKAROV: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 5.

4) Hinsichtlich des Einflusses der französischen Revolution auf das französische Fremdenrecht vgl. STRAUCH, S. 6 ff. Zum vorrevolutionären Fremdenrecht Frankreichs vgl. v. FRISCH, S. 28 ff.

ZWEITER ABSCHNITT:

DIE ENTWICKLUNG DES FREMDENRECHTS BIS ZUM ZEITALTER DER FRANZÖSISCHEN REVOLUTION

Im Folgenden soll ein kurzer Überblick über die Geschichte des deutschen Fremdenrechts von den Anfängen bis zum Zeitalter der französischen Revolution gegeben werden. Nach den obigen Ausführungen über verschiedene Fremdenbegriffe und ihre zeitgeschichtliche Einordnung muß ein derartiges Unternehmen als gewagt erscheinen. Im Rahmen dieser Arbeit wird es sich lediglich darum handeln können, einmal die im 19. Jahrhundert und teilweise noch heute vorhandenen Fremdenrechtsnormen, die ihrer Herkunft und ihrem Wesen nach dem Recht älterer Perioden fremdenrechtlicher Entwicklung angehören, als solche erkennbar zu machen, und zum anderen dem modernen Fremdenrecht das ältere Fremdenrecht vergleichsweise gegenüberzustellen. Nur wer das vorrevolutionäre Fremdenrecht kennt, vermag das seit der französischen Revolution entstehende Fremdenrecht in seiner Eigenartigkeit zu beurteilen!

A DAS FREMDENRECHT STAATLICHER GEMEINSCHAFTEN AUF PERSONENRECHTLICHER GRUNDLAGE

Unter Fremdenrecht staatlicher Gemeinschaften auf personenrechtlicher Grundlage soll im Folgenden das Fremdenrecht der Stammes-, Volks-, Lehns- und Standesrechte [1] vorrevolutionärer Zeit verstanden werden.

In der Frühzeit der Rechtsentwicklung in Deutschland war der Fremde rechtlos. Vom Standpunkt der germanischen Stammes- und Volksrechte kam Rechtsfähigkeit nur dem Mitglied der Standes- und Volksgemeinschaft zu. Der Außenstehende galt auch als außerhalb der Rechtsgemeinschaft stehend. Diese Exklusivität des Rechtskreises ging so weit, daß der Fremde beraubt, geknechtet und sogar getötet werden konnte, ohne daß die Gemeinschaft den Schuldigen in ihren Reihen zur Verantwortung zog. Selbstverständlich war der Fremde auch im Bereich des Privatrechts grundsätzlich rechtlos [2].

---

1) Unter Anlehnung an JELLINEK: Staatslehre, S. 317 ff.

2) Vgl. v. GIERKE: Privatrecht, Bd. 1, S. 35; v. FRISCH, S. 21 mit weiteren Literaturangaben (h. M.); a. A.: STOBBE, Bd. 1, S. 348.

Erträglicher gestaltet wurde die Rechtslage des Fremden durch den Brauch des Gastrechts. Der Gast konnte Rechtsschutz erwerben, indem er sich in die Munt eines einheimischen Freien begab. Hierdurch gewann er Frieden und Recht seines Schutzherrn, der ihn vertrat und für ihn haftete. Einem Fremden, der sich als Gastfreund (hospes) nahte, die Unterkunft zu versagen, galt in den Tagen Cäsars als Unrecht [1].

Die rechtliche Stellung des Fremden verbesserte sich nach der Gründung des Frankenreiches. Eine unmittelbare Folge des Zusammenschlußes der im Frankenreich angesiedelten Völkerschaften zu einem Staatswesen war die Ausbildung des Personalitätsprinzips, das jedem Reichsangehörigen garantierte, daß er in seiner Person im ganzen Reich respektiert und nach dem Volksrecht, dem er durch Abstammung angehörte, beurteilt wurde. Dieses System war dazu bestimmt, unter Wahrung der persönlichen Bindung des einzelnen an das Recht seiner Stammes- und Volksgemeinschaft im Interesse des notwendigen Verkehrs und der staatlichen Einheit eine erste Bresche in die Abgeschlossenheit der einzelnen Rechtskreise zu schlagen.

Auch die Stellung des Reichsfremden erfuhr eine Besserung. Durch das Institut des Königsschutzes ("Königsmunt") erklärten sich die fränkischen Könige zum Schutzherrn aller derjenigen Fremden, die sich nicht ausdrücklich in den Schutz eines Einheimischen begeben hatten [2]. Maßgebend für die Ausbildung des Königsschutzes, der dem Fremden in allen Teilen des Reiches Sicherheit für Person und Eigentum erwirkte und im Zuge der Ausbreitung des Lehnsrechtes das alte Gastrecht ganz verdrängte, mag in erster Linie die Absicht gewesen sein, durch Hebung der allgemeinen Rechtssicherheit den Handel fremder Kaufleute im Reich zu fördern. Als Gegenleistung wurde dem Fremden jedoch der sogenannte "Geleitzoll" abverlangt, der sich zum Nachteil der reisenden Fremden mehr und mehr als wichtige, nach Belieben ausgeschöpfte Kapitalquelle der kaiserlichen Hofhaltung entwickelte. So verhinderten schließlich fiskalische Interessen in einer Zeit, als die Sicherheit der Verkehrswege bereits als gesichert gelten konnte, die Aufhebung des auch als "Geleitsrecht" bezeichneten Königsschutzes [3].

Auch das sog. ius albinagii, durch das infolge der Ergebung in die Munt der Muntherr eine Anwartschaft auf den Mobiliarnachlaß seines Muntmannes erwarb, zeigt deutlich die alte Konzeption von der Rechtlosigkeit des Fremden am Werke (peregrinus vivit liber servus moritur).

---

1) Vgl. De bello Gallico, IV, 23: "Hospites violare fas non putant".
2) Vgl. v. FRISCH, S. 24; HÜBNER, S. 70; JORDAN, Art. "Gastrecht", S. 295.
3) HUGELMANN, S. 159 ff.

Auf nachhaltige Weise hat Kaiser Friedrich II. auf die Entwicklung des Fremdenrechts Einfluß genommen. Durch die Konstitution "Omnes peregrini" hob er im Jahre 1220 das ius albinagii auf, das in der Folgezeit lediglich in Gestalt des milderen ius detractus, das dem Schutzherrn lediglich das Recht auf eine prozentual bemessene Abgabe aus dem Nachlaß des Fremden sicherte, bis ins 19. Jahrhundert fortlebte [1]. Zum anderen übertrug er mit dem berühmten statutum in favorem principum von 1232, das den Beginn der territorialstaatlichen Entwicklung kennzeichnete, auch das mit dem zunehmenden Handelsverkehr immer einträglicher werdende Geleitsrecht auf die Landesfürsten.

Im Gegensatz zu den bisher behandelten Rechtsinstituten vermochte sich das dem Lehnsstaate entstammende sog. Wildfangsrecht nicht anzupassen. Kein Wunder, wenn die öffentliche Meinung im Zeitalter der französischen Revolution diesem Rechtsinstitut besonders kritisch gegenüberstand. Aufgrund des ihm verliehenen Wildfangsrechts stand besonders dem Kurfürsten von der Pfalz noch zu Beginn des 19. Jahrhunderts das Recht zu, in kurpfälzischen und gewissen angrenzenden Gebieten Fremde, die nicht einen nachfolgenden Herrn nachweisen konnten, nachdem sie sich Jahr und Tag daselbst aufgehalten hatten, als Leibeigene zu beanspruchen [2].

B DAS FREMDENRECHT STAATLICHER GEMEINSCHAFTEN AUF GEBIETSRECHTLICHER GRUNDLAGE

I. Das Fremdenrecht in den deutschen Städten des Mittelalters

Unter den partikularistischen Gewalten, welchen es gelang, sich in dem auf dem Gegensatz von Dienst- und Grundadel einerseits und dem gemeinen Volk andererseits aufgebauten Feudalstaat des Mittelalters zur Autonomie zu erheben, entspricht die mittelalterliche Stadt noch am ehesten modernen staatsrechtlichen Vorstellungen, wie sie nach der französischen Revolution in den deutschen Staaten verwirklicht wurden. Durch ihre Elemente: das im wesentlichen von der privatrechtlichen Basis gelöste, rein politisch bestimmte und begrenzte Staatsgebiet [3], die Stadtbürgerschaft und die von territorialstaatlicher Einwirkung noch nahezu freie Selbstverwaltung weist sie sich jetzt als staatsähnliches Gebilde neuzeitlicher Prägung aus, in dem auf der Grundlage von Freiheit und Gleich-

1) Vgl. dazu STOBBE, Bd. 1, S. 354.
2) Vgl. dazu: DANZ, Bd. 3, S. 113 ff; MOSER: Nachbarl. Staatsrecht, S. 209.
3) GIERKE: Genossenschaftsrecht, Bd. 1, S. 720.

heit der Bürger diese in gemeinsamer Verantwortung die Geschicke der Stadt selbst lenken konnten.

Das Fremdenrecht des mittelalterlichen Stadtrechts verdient eine eingehendere Behandlung, weil im Fremdenrecht sowohl des absoluten Territorialstaates als auch des neuzeitlich demokratisch-liberalen Staates Rechtsfiguren des wirtschaftlichen und politischen Fremdenrechts der mittelalterlichen Städte im größeren Umfange wieder auftauchten und weil darüber hinaus die durch die Ortsangehörigkeit vermittelten Rechts- und Pflichtenstellungen bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts für das Ausländerrecht eine größere Bedeutung dadurch gewannen, daß in aller Regel die Staatsangehörigkeit zur Erwerbsbedingung der Ortsangehörigkeit erklärt wurde.

Bei der lokalen und personellen Beschränkung des städtischen Lebensraumes mußte der Regelung der Rechtsstellung des Fremden innerhalb der städtischen Rechtsordnung eine zentrale Bedeutung zukommen. Auf engstem Raum angesiedelt, in ständigem politischen und wirtschaftlichen Machtkampf mit mächtigen Stadt- und Landesherren einerseits, dem flachen Land der engeren und den konkurrierenden Städten der weiteren Umgebung andererseits, entwickelte die mittelalterliche Stadt ein ganzes System fremdenrechtlicher Regelungen, in dem sich die Geschichte ihres politischen, wirtschaftlichen und sozialen Lebens widerspiegelte.

Vor allem von p o l i t i s c h e n Rechten und Pflichten der Bürger, von dem Recht auf Teilnahme an der Bürgerversammlung, an Wahlen, an Magistratsämtern und am Stadtgericht einerseits, sowie von Treue-, Wehr-, Mauerbau-, Steuerpflichten andererseits, waren Fremde ausgeschlossen. Über die Aufnahme neuer Bürger ins Bürgerrecht entschied die Stadtgemeinde, die von Bewerbern den Nachweis nicht nur persönlicher Eignung, sondern auch eines Vermögens in bestimmter Höhe verlangte [1].

Der Schwerpunkt des städtischen Fremdenrechts aber lag nicht auf politischem, sondern - wenn es überhaupt zulässig ist, die beiden Bereiche, die sich im mittelalterlichen Stadtrecht gegenseitig tief durchdringen, zu unterscheiden - auf w i r t s c h a f t l i c h e m Gebiet [2]. Dabei hat das Fremdenrecht der Städte, deren Entstehung zumeist von Kaufmannsniederlassungen an den Hauptverkehrsadern, insbesondere an Flußläufen, und Militärstationen ihren Ausgang genommen hatte, stets in erster Linie den besonderen Interessen der städtischen Kaufmannschaft dienen wollen.

---

1) Vgl. dazu PLANITZ, S. 111 ff., 251 ff., 255 ff.

2) Vgl. zum Folgenden HECKSCHER, Bd. 1, S. 110 ff.

Selbstverständlich [1] konnte man nicht daran denken, Fremde aus der Stadt, die auf Warenzufuhren, insbesondere von Lebensmitteln und Rohstoffen angewiesen war, schlechthin auszuschließen. Dagegen verstanden es die Städte, als Zentralisationspunkte wirtschaftlichen Lebens, die sog. bürgerliche Nahrung innerhalb der Stadtmauern zu monopolisieren, indem sie innerhalb der städtischen Bannmeile den Betrieb von Handel und Gewerbe unterdrückten und durch Markt- und Vorkaufsrechte die benachbarten Bauern zwangen, ihre Erzeugnisse auf dem städtischen Markte zum Verkauf anzubieten. Da das Aufblühen der Städte davon abhängig war, in welchem Maße es ihnen gelang, ihr Hinterland über die städtische Bannmeile hinaus auszudehnen, machte ihr Machtstreben nicht schon an der Bannmeile halt. Nicht nur der Fremde, der infolge Aufenthalts innerhalb der Stadtmauern der städtischen Territorialgewalt unterlag, sondern auch das außerhalb des Stadtbezirks gelegene Gebiet und dessen Bewohner sollten den Wirtschaftsinteressen der Stadt dienstbar gemacht werden. Bei der Ausdehnung ihres Machtbereichs bedienten sich die Städte in erster Linie des sog. Niederlags- und Stapelrechtes, d.h. der mittels kaiserlicher oder landesherrlicher Privilegien verliehenen oder einfach usurpierten Befugnis, den Handelsverkehr eines bestimmten größeren Gebietes aufzuhalten und ihn unter Ausschluß anderer Städte an den eigenen Markt zu ziehen [2].

Analog dem Markt- und Vorkaufsrecht [3] enthielt das Niederlags- und Stapelrecht also einerseits eine Freizügigkeitsbeschränkung, die durch das Verbot des Unterwegsaus- und -einladens durchgesetzt wurde, sowie andererseits einen allgemeinen oder für bestimmte Warengattungen geltenden Anbietungszwang, der allerdings in der Regel für eine bestimmte Zeit von drei Tagen in Anspruch genommen wurde. Diente die Ordnung des lokalen Warentausches vornehmlich der städtischen Versorgung, so sollte das Niederlags- und Stapelrecht die Beteiligung der Stadt am Fernhandel durch Ausschließung fremder Konkurrenten und Privilegierung der eigenen Bürger sicherstellen.

Ein solches System mußte die Städte bald in erbitterte Machtkämpfe um gegenseitige Einflußgebiete verwickeln. Als ihr Ergebnis ergab sich schließlich vielerorts eine "hierarchische Ordnung", in der gewisse "privilegierte Städte" den gesamten oder einen warenmäßig begrenzten Teil des Großhandels eines

---

1) Vgl. zum Folgenden HECKSCHER, Bd. 2, S. 61 ff; RACHEL, S. 1017 ff.; SCHMOLLER, Merkantilsystem, S. 6 ff.; SCHULTZE, S. 26 ff.; STOLZE, S. 1 ff.

2) Vgl. GÖNNEWEIN, S. 231 ff.

3) Vgl. RACHEL, S. 1000 ff.

größeren Gebietes auf ihrem Markt lokalisieren konnten [1].

Die Stapelpolitik verfolgte den Zweck, den fremden Kaufmann auf den städtischen Markt zu nötigen. Hier, in der Stadt, erwartete ihn dann eine Serie weiterer fremdenrechtlicher Maßregeln, die ihn gegenüber dem Städter im wirtschaftlichen Konkurrenzkampf zurückwarfen. So war Fremden der Detailhandel untersagt, ebenso der Handel unmittelbar von Gast zu Gast. Sie hatten sich bei ihren Geschäften stets eines einheimischen Maklers zu bedienen. Es waren Ein- und Ausfuhrverbote zu beachten, beispielsweise Ein- und Ausfuhrverbote für Geld und Edelmetalle, wo die Stadt den direkten Warentausch anstrebte, oder Einfuhrverbote für Getreide wie in den norddeutschen Küstenstädten. Oft betrieben die Städte auch eine den Fremden benachteiligende Preispolitik. An der Tagesordnung waren vor allem Differentialzölle sowie besondere Abgabesätze bei den Wechsel-, Stand- und Waagegebühren. Die Beschränkung der öffentlichen Unterstützung auf fürsorgebedürftige Stadtbürger galt als Selbstverständlichkeit.

Insgesamt tritt uns in der bisher abgehandelten wirtschaftsfremdenrechtlichen Vorschriften eine rigorose "stadtegoistische" Wirtschaftsgesinnung entgegen, die sich - gestützt auf das "Recht des Stärkeren" - nicht scheute, den Fremden wirtschaftlich nach Möglichkeit zu benachteiligen und auszubeuten. Modifiziert wurde dieses Fremdenrecht nur durch die Befürchtung, der Fremde könne es schließlich vorziehen, woanders seinen Handel zu suchen. Fremdenrechtssätze wie die hier dargestellten finden sich in den meisten Stadtrechten.

Im Folgenden wird nun auf Fremdenrecht einzugehen sein, das vorzüglich in den norddeutschen Hansestädten in Geltung war. Die Hansestädte waren im Bewußtsein ihrer Überlegenheit, die sich auf Handelsprivilegien gründete, durch welche hansische Kaufleute im Ausland, namentlich in den Niederlanden und England, zeitweilig sogar besser gestellt waren als die Angehörigen dieser Länder, fremden Kaufleuten bis zum Ende des 14. Jahrhunderts mit ungewöhnlicher Liberalität begegnet. Als sich aber das Blatt wendete und Holländer und Engländer sich eine Vormachtstellung im Nord- und Ostseeraum sicherten, machten die Hansestädte, teils unabhängig voneinander, teils gemeinschaftlich die größten Anstrengungen, die norddeutschen Küsten gegen die fremden Eindringlinge abzuschirmen, um wenigstens den Export mittel- und osteuropäischer Waren in der Hand zu behalten. Diese Politik führte dazu, daß die durch ihre Lage besonders begünstigten hansischen Strommündungsstädte Hamburg, Stettin, Danzig und Riga zunächst den Durchfuhrhandel fremder Kaufleute aus dem Ausland schlechthin unterbanden, indem sie das im Niederlags- und Stapelrecht enthaltene Vorkaufs-

1) Vgl. RACHEL, S. 1000 ff.

recht in ein Alleinkaufsrecht ihrer Bürger verwandelten [1]. Um sich in dieser Hinsicht Respekt zu verschaffen, stationierte Hamburg Soldaten und Kanonen an der Elbe. In Riga wurde das Verbot des direkten Handelsverkehrs zwischen Nichthansen und den russischen Exporteuren sogar durch ein Verbot des Erlernens slawischer Sprachen unterstützt. Die Befrachtung nichthansischer Schiffe war verboten, ebenso der Verkauf hansischer Schiffe an Nichthansen bei Strafe des Verlustes der Kaufsumme [2].

Das hansische Fremdenrecht richtete sich gegen Nichthansen. Im besonderen Maße manifestierte sich in ihm eine Identität wirtschaftlicher und politischer Interessen der Städte. Der sonst auf den politischen Bereich beschränkte Gedanke des vollen Ausschlusses des Fremden wurde hier in den wirtschaftlichen Bereich hinein erweitert. Seinen Niederschlag fand dieser Gedanke [3] in dem Verbot gemeinsamer Handelsgesellschaften zwischen Hansen und Nichthansen, in dem Verbot des Kommissionshandels von Hansen für auswärtige Auftraggeber sowie in dem Verbot von Kreditverhältnissen zwischen Hansen und Nichthansen.

Politische und wirtschaftliche Interessen mischten sich auch bei der Beschränkung der Fremden beim Erwerb von städtischen Grundstücken. Mochten sich diese auch anfänglich aus dem Wesen der älteren Stadtgemeinde als einer Grundbesitzergemeinde ergeben [4], - nachdem der Grundbesitz seine Eigenschaft als Erwerbsvoraussetzung des Bürgerrechtes in der Stadt eingebüßt hatte, war die Beibehaltung der Nichtzulassung von Fremden zum Grunderwerb mehr und mehr nur noch aus wirtschaftlichen Gründen zu erklären, wie das bei dem Verbot der Vermietung von Warenlagern an Fremde ganz offenkundig wurde [5]. Die gleiche Tendenz begegnet uns in den engherzigen Aufenthaltsbeschränkungen der Fremden. Ein dauerndes Festsetzen fremder Handels- und Gewerbetreibender, die nicht an den Lasten und Pflichten der Bürgerschaft teilnahmen, widerstrebte stadtbürgerlichem Denken [6].

Deutlich schwingt bei der Ausgestaltung des städtischen Fremdenrechts aber auch ein gewisses irrationales Moment mit [7]. An der Beaufsichtigung

1) Vgl. RACHEL, S. 1002 ff.
2) Vgl. DAENELL, Bd. 2, S. 417.
3) Vgl. zum Folgenden DAENELL, Bd. 2, S. 413 ff.; RACHEL, S. 1023 ff.; WISKEMANN, S. 70 ff.
4) Vgl. SCHULTZE, S. 21, 54.
5) Vgl. RACHEL, S. 1017.
6) Vgl. dazu RACHEL, S. 1017.
7) Vgl. in diesem Zusammenhang eine die Selbstgenügsamkeit preisende Äußerung Thomas von Aquinos: ".. denn der Staat, der zu seinem Bestand einer

fremder Kaufleute durch ihre Wirtsleute, durch das für notwendig gehaltene Abwägen ihrer Waren auf öffentlichen Waagen oder einfach daran, daß man sie zwang, ihre Waren in bestimmten Kaufhäusern zum Kauf anzubieten, wurde der latente Argwohn gegen die Person des Fremden sichtbar. Sogar vor Gericht sah sich der Fremde aus den gleichen Gründen benachteiligt. So war er nicht zum Zeugnis zugelassen oder seine Aussage galt weniger als die eines Bürgers. Für ihn galt ein schärferes Strafrecht. Während die Verletzung eines Stadtbürgers stets als strafbar galt - gleichgültig, ob der Täter Angehöriger der Bürgergemeinde war oder nicht -, wurde die Verletzung eines Fremden strafgerichtlich nur dann verfolgt, wenn der Täter - mochte dieser Angehöriger der Bürgergemeinde sein oder nicht - die Tat im Stadtgebiet verübt hatte [1]. Im Konkurs wurde er im Range hinter dem Stadtbürger befriedigt. Jederzeit konnte gegen den Fremden ohne weiteres der Personal- oder Vermögensarrest ausgebracht werden - ja, sogar in Gestalt des sog. Repressalienarrestes, der wegen der Forderungen eines Bürgers gegen einen Dritten, dessen Mitbürger er zufälligerweise war, vollzogen wurde. Nur eine stark formalistische Auffassung konnte demgegenüber in der Errichtung sog. Gastgerichte, in denen Fremdensachen in einem beschleunigten Verfahren verhandelt wurden, Anzeichen einer Begünstigung fremder Handelsleute erblicken [2].

Das städtische Fremdenrecht konnte sich in dieser Gestalt namentlich aus zwei Gründen weitgehend unverändert bis in das Zeitalter der französischen Revolution erhalten. Einmal wurden von Zeit zu Zeit alle städtischen Privilegien, insbesondere der Unterschied von Städtern und Fremden, für mehrere Tage ausgesetzt; für die Dauer der sog. Jahrmärkte wurde dem Fremden die volle Verkehrs- und Handelsfreiheit gewährt. Zum anderen gingen die meisten Städte schließlich dazu über, die Aufnahme von Fremden ins Bürgerrecht zu erleichtern [3].

Fortsetzung der Fußnote 7 von Seite 25:
beträchtlichen Handelszufuhr bedarf, muß Fremden fortwährend Aufenthalt und Unterkunft geben. Der Umgang mit Fremden aber verdirbt die guten Sitten der meisten Bürger ..." (zitiert nach SCHMOLLERS Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft, Bd. 65, S. 41.

1) Vgl. KOHLER, S. 38 ff.

2) Vgl. dazu SCHULTZE, S. 30 ff.

3) Prominentes Beispiel: Die Aufnahme der englischen Merchant Adventurers in Hamburg im Jahre 1567; vgl. dazu RACHEL, S. 1040 ff.

II. Das Fremdenrecht in den deutschen Territorialstaaten unter dem Einfluß des Merkantilismus

1. Das landesrechtliche Fremdenrecht

Der durch Gustav Schmoller gerügte Mangel wissenschaftlicher, "über wertlose Aphorismen hinausgehender" Erkenntnis über die Geschichte des Fremdenrechts könnte wohl durch nichts besser verdeutlicht werden als durch die Widersprüchlichkeit der drei grundlegenden Theorien über die Rechtsstellung des Fremden im vorrevolutionären Landesrecht. Die folgenden Ausführungen werden zeigen, daß diese Theorien zwar jeweils einen bestimmten Ausschnitt, niemals aber die Gesamtheit fremdenrechtlicher Rechtsformen des absoluten Merkantilstaates erfaßten.

Die erste Ansicht charakterisiert das vorrevolutionäre Fremdenrecht von der prinzipiellen Rechtlosigkeit des Fremden her [1].

Es ist zwar nicht zu verkennen, daß das vorrevolutionäre Landesrecht eine Reihe von Rechtsinstituten enthielt, die auf dem alten Grundsatz der Rechtlosigkeit des Fremden aufbauten. Hierhin gehören außer einigen bereits behandelten landesherrlichen Gerechtigkeiten wie dem Geleitsrecht, dem Abzugs- und Nachsteuerrecht sowie dem Wildfangsrecht [2] besonders noch die dem älteren Recht bekannte Verwirkung von Grundeigentum der im Zuge von Territorialteilungen landesfremd gewordenen Personen [3] und das noch um die Wende zum 19. Jahrhundert vielerorts praktizierte Strandrecht, nach dem den Anwohnern der Küsten und Flußufer ein Aneignungsrecht an dem Hab und Gut gestrandeter Schiffbrüchiger zustand [4]. Nicht genügend wird aber oftmals beachtet, daß die aus dem Grundsatz der "Rechtlosigkeit des Fremden" abgeleiteten Rechtsfolgen sich in neuerer Zeit im allgemeinen auf mehr oder weniger willkürlich auferlegte Rechtsnachteile abgabenrechtlicher Natur beschränkten.

Größere Bedeutung für die Rechtsstellung mindestens der fremden Kaufleute dürfte aber den landesrechtlichen Bestimmungen zukommen, die den Fremdenrechtssätzen des mittelalterlichen Stadtrechts analog nachgebildet sind. Daher sieht eine zweite, durchweg von Wirtschaftswissenschaftlern vertretene Ansicht das Merkmal des vorrevolutionären, territorialstaatlichen Fremdenrechts

1) Z.B. SCHINDLER, S. 14; STRAUCH, S. 4; THIEME, S. 15 ff.
2) Vgl. oben S. 19 ff.
3) Vgl. HEUSLER, S. 146.
4) Vgl. HÜBNER, S. 381.

in der Übernahme der fremdenrechtlichen Rechtsfiguren des mittelalterlichen Stadtrechts auf die territorialstaatliche Ebene [1]. Auf das hier charakterisierte territoriale Fremdenrecht wird im Folgenden näher einzugehen sein:

Die Entwicklung des dem Fremdenrecht des mittelalterlichen Stadtrechts nachgebildeten territorialen Fremdenrechts ist in verschiedenen Entwicklungsphasen verlaufen. In der ersten Phase wurden Organisationsnormen des städtischen Fremdenrechts auf die territoriale Ebene übernommen, ohne daß zugleich auf der Ebene des städtischen Fremdenrechts ein Wandel eintrat. Zwei Fremdenrechtssysteme, das lokal städtische und das territorialstaatliche liefen daher unverbunden, parallel nebeneinander her. Die schon frühzeitig in territorialen Rechtsordnungen auftauchenden und in der Zeit des Absolutismus mit unterschiedlichem Erfolg von den Landständen verteidigte Nichtzulassung von Ausländern zu bestimmten politischen Ämtern im Staate oder das Verbot des Grunderwerbs durch Ausländer gehören hierher [2].

Während es sich hier vornehmlich um politisch motiviertes Fremdenrecht handelte, tritt uns im Folgenden ein namentlich von den territorialen Wirtschaftsinteressen des Merkantilismus geprägtes Wirtschaftsfremdenrecht entgegen. Kein Wunder, daß Beispiele sich vor allem in den deutschen Staaten finden, die es sich wegen ihrer Größe leisten konnten, merkantilistische Politik größeren Stils zu betreiben - Preußen, Bayern und Österreich. Diese Bestimmungen erhalten ihren Sinn dadurch, daß der Staat auf politische, aber auch wirtschaftliche Entmachtung der ihm eingegliederten städtischen und ständischen Korporationen und Auflösung, mindestens aber Lockerung der ihnen entsprechenden gesellschaftlichen Bindungen bedacht, jetzt unmittelbar auf die Gestaltung des Stadtrechts und damit auch des städtischen Fremdenrechts Einfluß nahm.

Während in der zweiten Entwicklungsphase staatlichen Fremdenrechts der Staat sich noch damit begnügte, seine Macht gegenüber den mit allen Mitteln den status quo verteidigenden Städten einzeln und von Fall zu Fall zu dem Zweck einzusetzen, daß diese zunächst nur zur Modifizierung oder zum Verzicht auf ihre lokalen Privilegien gegenüber allen Staatsuntertanen, nicht auch gegenüber Ausländern genötigt wurden [3], setzte er in der dritten Phase unter Beseitigung des städtischen Fremdenrechts eigenstaatliches Fremdenrecht mit territorialem Geltungsbereich. Was hiermit gemeint ist, soll an den drei Jahrzehnte dauernden Bemühungen des preußischen Königshauses um Aufhebung des Oderstapel- und

1) Vgl. v. BELOW, S. 514; HECKSCHER, Bd. 1, S. 112; LÜTTGE, S. 282; SCHMOLLER, Merkantilsystem, S. 23; SCHULTZE, S . 3.

2) Vgl. DANZ, Bd. 3, S. 111; MÜLLER, S. 74; STOBBE Bd. 1, S. 550.

3) Vgl. SCHMOLLER: Merkantilsystem, S. 23.

Niederlagsrechts der Städte Stettin, Frankfurt und Breslau illustriert werden - einer für den preußischen Binnen- und Außenhandel damals lebenswichtigen Frage [1]:

Im Jahre 1720 hatte Friedrich Wilhelm I. erstmalig die Aufhebung der Stapelrechte der genannten Städte verfügt, allerdings unter Ausnahme gewisser sehr wichtiger Warengattungen und unter Beschränkung der Maßnahme auf die preußischen Untertanen. Obwohl man am Hofe der Ansicht war, die "jurae stapulae reimten sich auf den gegenwärtigen Staat wie eine Faust auf das Auge" [2], kassierte der König zunächst auf Einspruch der Städte diese und in den folgenden Jahren wiederholt spätere Verfügungen entsprechenden Inhalts, bis sich endlich Friedrich der Große in seinem Oberhandelsplan von 1751 - zunächst nur versuchsweise für ein Jahr - zur gänzlichen Beseitigung der Stapelgerechtigkeiten an der Oder entschied. Triebfeder war dabei das für den merkantilistischen Staat typische Streben nach Vereinheitlichung des nationalen Wirtschaftsraumes durch Integrierung der auseinanderstrebenden exklusiven Stadtwirtschaften. An eine Förderung der Belange der handeltreibenden Landesfremden dachte man dabei zuletzt. Der Oderhandelsplan spricht in dieser Beziehung auch eine deutliche Sprache. Einerseits führte er nämlich neues territoriales Fremdenrecht in das preußische Handelsrecht ein, indem er allen auf der Oder einreisenden ausländischen Kaufleuten im ganzen Raum der preußischen Monarchie den Detailhandel und den Handel der Fremden untereinander untersagte. Andererseits versuchte er die in erster Linie betroffenen Bewohner Stettins für den Verlust ihrer Rechte mit der Bestimmung zu entschädigen, daß die fremden Kaufleute sich bei ihren Geschäften in Preußen eines Stettiner Maklers zu bedienen hatten [3]. Faktisch bestanden die alten Verhältnisse zu Lasten der Fremden damit weitgehend fort.

Aus einer unübersichtlichen Anzahl fremdenrechtlicher Regelungen des Territorialrechtes auf wirtschaftlichem Gebiet, in denen sich die Merkantilstaaten des 17. und 18. Jahrhunderts offensichtlich der Organisationsformen des städtischen Fremdenrechts bedienten, seien als Beispiele noch erwähnt: Das Verbot der Gründung von Handelsgesellschaften zwischen In- und Ausländern in Preußen [4], die Bildung von Landeszünften in Württemberg, wodurch in vielfältiger Weise eine Bevorzugung der örtlichen vor den inländischen sowie der in-

1) Vgl. zum Folgenden: SCHMOLLER, Studien, S. 317 ff.
2) SCHMOLLER, a.a.O., S. 410.
3) Vgl. KabO. v. 15.12.1751, abgedr. in Acta Borussica, Bd. 3, 2. Hälfte, S. 125.
4) Vgl. Acta Borussica, Bd. 3, 2. Hälfte, S. 130.

ländischen vor den ausländischen Gewerbetreibenden sichergestellt wurde [1], und die Einführung von Differentialzöllen und -abgaben in zahlreichen deutschen Staaten.

Vergegenwärtigen wir uns abschließend die grundlegenden Unterschiede zwischen städtischem und staatlichem Fremdenrecht. Dabei wird dreierlei herauszustellen sein:

1. Diente das mittelalterliche Stadtrecht vor allem den Interessen der städtischen Kaufleute und das städtische Fremdenrecht dementsprechend dem Schutze des städtischen Handels, weniger dagegen dem Schutze der einheimischen Produktion [2], so trat unter dem Einfluß des Autarkieideals sowie der auf Förderung von Ausfuhren und Behinderung von Einfuhren gerichteten Wirtschaftspolitik des Merkantilismus in dieser Hinsicht ein Wandel ein. In den Vordergrund rückten nunmehr - zumal in Deutschland mit seiner ungünstigen Exportlage - zunehmend Maßnahmen, die dem Schutz der inländischen Industrie vor der Konkurrenz von außen dienen sollten, z.B. allgemeine, für In- und Ausländer geltende Einfuhrverbote und Schutzzölle [3].

2. Es ist sodann auf die sich von entsprechenden Aufnahme- und Aufenthaltsbestimmungen der Städte diametral unterscheidende Einwanderungspolitik des absoluten Staates hinzuweisen. Die entvölkerten und verwüsteten Gebiete Deutschlands wieder "populös" zu machen und in den Städten die heruntergekommenen bürgerlichen Gewerbe zu heben, mußte nach dem Dreißigjährigen Kriege zwangsläufig das erklärte Ziel landesherrlicher Politik sein [4]. Nirgends aber war diese so erfolgreich wie in Preußen, das in seinem Staatsgebiet zwischen 1700 und 1800 mindestens 300 000 Einwanderer aufnahm, darunter allein etwa 200 000 französische Hugenotten, die schon um 1700 etwa ein Fünftel der Berliner Bevölkerung ausmachten [5].

   Innerhalb der territorialen Einwanderungspolitik des deutschen Merkantilismus lassen sich zwei Phasen unterscheiden, deren erste primär bevölkerungspolitischen, deren zweite primär gewerbepolitischen Charakter hat. Die erste Phase zeichnete sich aus durch generelle Maßnahmen der Einwanderungsförderung wie zum Beispiel Erteilung des freien Bürger- und Meisterrechts in den Städten an Einwanderer, Subventionshilfen bei der Errichtung neuer Gewer-

---

1) Vgl. dazu HOFFMANN, Zunftwesen, S. 20 ff.
2) HECKSCHER, Bd. 2, S. 64; LÜTGE, S. 311.
3) Vgl. LAMP, S. 505.
4) Vgl. zum Folgenden: KEYSER, S. 313 ff.
5) Vgl. SCHMOLLER: Einwanderung, S. 507 ff.

be- und Industriebetriebe durch Ausländer oder Freistellung der Einwanderer von staatlichen und kommunalen Steuern, Wahrung nationaler Zusammenhänge unter Gewährung gewisser Selbstverwaltungsrechte [1]. Die Ansicht, die in der durch die religiösen Verfolgungen des 16./17. Jahrhunderts ausgelösten Einwanderungsbewegung einen Wendepunkt der wirtschaftlichen Entwicklung Deutschlands sieht, kann sich immerhin darauf berufen, daß so bekannte Industrien wie etwa die Bielefelder Leinenindustrie, die Solinger Messer- sowie die Hanauer Juwelen- und Edelmetallindustrie niederländischen und französischen Einwanderern ihre Entstehung verdanken [2].

Die Einanderungspolitik des 18. Jahrhunderts hatte von veränderten Zeitumständen auszugehen. Überall waren die Staaten dazu übergegangen, im Interesse ihrer nationalen Wirtschaftsinteressen die Auswanderung zu untersagen und durch Überwachung der Landesgrenzen nach Möglichkeit ganz zu unterbinden [3]. Unter persönlicher Leitung des Landesherrn - wie in Preußen unter Friedrich dem Großen - ließen sich die Staaten jetzt aus dem Ausland zuweilen heimlich unter Zusicherung singulärer Vorteile Unternehmer, Facharbeiter und Handwerker kommen, um sich die Kenntnis überlegener auswärtiger Wirtschaftspraktiken zu verschaffen. Daß diese Politik durchaus bereit war, sich im Interesse der inländischen Wirtschaftsbelange über die persönlichen Wünsche der betroffenen Personen rigoros hinwegzusetzen, erwies sich bei der Besetzung Sachsens durch Preußen im Schlesischen Kriege, als eine Anzahl sächsischer Damastwerker unter militärischer Eskorte nach Schlesien deportiert wurde [4].

An der Einwanderungspolitik des Merkantilismus zeigt sich mit besonderer Deutlichkeit, daß der absolute Staat vorrevolutionärer Prägung eine im modernen Sinne "nationale Politik" nicht betrieb, die ihr Fundament in der nationalen Verbundenheit der gesamten Bevölkerung hat.

3. Ein politisches Fremdenrecht war dem absoluten Staate nur in Anfängen bekannt. Solange staatsbürgerliche, politische Rechte nicht existierten, konnte sich die Frage der Ausländerdiskriminierung kaum stellen. Sogar hinsichtlich der Besetzung öffentlicher Ämter neigten die Fürsten mehr und mehr dazu, sich irgendwelchen Beschränkungen nicht unterwerfen zu lassen. Dagegen dienten in den Heeren deutscher Territorialstaaten zu einem großen Teil frem-

1) Zur Fortdauer entsprechender gesetzlicher Bestimmungen in Österreich im 19. Jahrhundert, vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 221 ff.
2) Vgl. AUBIN, S. 18 ff.
3) Vgl. zum Folgenden: HINZE, S. 69 ff.
4) Vgl. HINZE, S. 95.

de Söldner [1].

Insgesamt ist festzustellen, daß das territoriale Fremdenrecht die Geschlossenheit und Übersichtlichkeit des städtischen Fremdenrechts niemals erreicht hat.

Die dritte Ansicht über die Rechtsstellung des Ausländers in vorrevolutionärer Zeit geht schließlich von dem Gedanken aus, daß die Eigenschaft als Territorialfremder infolge der Aufspaltung des Staatsvolkes im Ständestaat bis zum Ende des 18. Jahrhunderts dem rechtlichen Bewußtsein kaum gegenwärtig gewesen sei. Diese habe sich daher - abgesehen von häufig anzutreffenden Vorschriften fremdenpolizeilichen Charakters über die Ausweisung fremder Bettler oder die öffentliche Fürsorge für inländische Bettler - auch nur in vereinzelten Bestimmungen überhaupt Bedeutung erlangt [2].

Zusammenfassend darf man feststellen: es ist nicht zu zweifeln, daß keine der beiden ersten Theorien für sich allein geeignet wäre, ein hinreichend zutreffendes Bild der Rechtsstellung des Fremden in der vorrevolutionären Zeit zu entwerfen. Eine Vorstellung vom territorialen Fremdenrecht vorrevolutionärer Zeit kann sich nur machen, wer die beiden einander gegenüberstehenden Theorien der Ausgestaltung der Rechtsstellung des Ausländers auf der Grundlage des Grundsatzes der Rechtlosigkeit des Fremden einerseits und der Übertragung fremdenrechtlicher Rechtsfiguren des mittelalterlichen Stadtrechts ins Landesrecht des absoluten Merkantilstaates andererseits, in denen sich offensichtlich eine von reinen Zweckmäßigkeitserwägungen diktierte, mehr oder weniger willkürliche Einstellung gegenüber der Person des Fremden spiegelte, im Lichte der dritten Theorie sieht.

Eine große Rolle spielen Unterschiede des rechtlichen Entwicklungsstandes in den verschiedenen Gebieten und Territorien Deutschlands. Die großen Staaten merkantilistischer Prägung (Preußen, Österreich, Bayern) hatten die ständischen, insbesondere städtischen Korporationen weitgehend entmachten können. Hier erfüllte das territoriale Fremdenrecht - unter Anlehnung an die Rechtsform des städtischen Fremdenrechts des Mittelalters - bereits eine auf die Wirtschaftsinteressen des ganzen Staates bezogene Funktion. Die kleineren Staaten hatten demgegenüber die städtischen Korporationen weitgehend unangetastet gelassen. Hier blühte die gegen den Fremden gerichtete Willkür aufgrund jahrhundertealter, von dem Grundsatz der Rechtlosigkeit des Fremden abgeleiteter Rechtsinstitute. Im Vordergrund stand hier bis ins Zeitalter der französischen Revolution eindeutig

1) Vgl. dazu: SCHMOLLER: Einwanderung, S. 574.
2) REHM, S. 138; MAKAROV, S. 5.

noch das lokalzentrische, städtische Fremdenrecht.

Die deutschen Städte und Territorien konnten allerdings mit ihrem Fremdenrecht das Eindringen von Fremden in den deutschen Wirtschaftsraum nicht verhindern [1]. Im Seehandelsgeschäft sicherten sich Holländer und Engländer an den deutschen Küsten eine nahezu monopolartige Stellung. Die Verödung und Verarmung der Städte im Dreißigjährigen Krieg bahnte dem ausländischen Handel den Weg ins Binnenland. In den Hansestädten wurden Handelsniederlassungen errichtet, in denen Geschäftsleute fremder Nationalität, sog. Lieger, den Export deutscher Agrarerzeugnisse und Rohmaterialien und den Import ausländischer Fertigwaren überwachten. Die Überlegenheit ausländischen Kapitals und ausländischer Geschäftspraktiken drückte die einheimischen Kaufleute vielfach in die Stellung von bloßen Kommissionären und Spediteuren ausländischer Auftraggeber herab. Die Ausbreitung des besonders von den Städten unter Berufung auf überlieferte Marktprivilegien bekämpften Hausierhandels, der sich gleichfalls weitgehend in der Hand von Ausländern, namentlich von Schotten im Norden und Italienern im Süden Deutschlands befand, vollendete das Ausbeutungswerk der Fremden in Deutschland. Wo die gesetzlichen Bestimmungen nicht den bestehenden Zuständen angepaßt wurden, florierte ihre Umgehung.

2. Das völkerrechtliche Fremdenrecht

Wenig Bedeutung für die Rechtstellung des Fremden kommt für den gleichen Zeitraum dem völkerrechtlichen Vertragsrecht in Deutschland zu [2]. Deutschland lag infolge seiner territorialen Zersplitterung, seines ständestaatlichen Aufbaus, der einer besseren Ordnung der Territorialwirtschaften im Wege stand, aber insbesondere infolge der Verwüstungen des Dreißigjährigen Krieges, der mit dem Verlust der wichtigen Strommündungen und weiter Küstenstriche an Nord- und Ostsee geendet hatte, gegenüber den westeuropäischen National-, Kolonial- und Industriestaaten hoffnungslos im Rennen. Während sich in den Verträgen Englands, der Niederlande, Spaniens und Portugals sowie schließlich auch der skandinavischen Staaten schon früh Tendenzen zu "multilateraler Liberalisierung" nachweisen lassen, die ihren Niederschlag insbesondere in weitgehender inhaltlicher Festlegung der Behandlung des ausländischen Handels und Händlers auf der Grundlage der Reziprozität, der Meistbegünstigung und der

1) Zum Folgenden: Vgl. BEER, S. 416 ff.; RACHEL, S. 1023 ff.
2) Zum Folgenden: Vgl. MELLE, S. 143 ff.

Inländerbehandlung fanden [1], blieb Deutschland von dieser Bewegung so gut wie ausgeschlossen [2].

In welchem Ausmaß die Lehrsätze der merkantilistischen Handelspolitik in Deutschland bis in die Tage der französischen Revolution tatsächlich das Feld behaupteten, zeigt das folgende Zitat:

> "Da diese unbestimmte Zusage (die Meistbegünstigung. Verf.) in alle Commerzien - Traktaten eingerückt wird, so enthält sie keine vorzügliche Begünstigung mehr. Eine andere ebenso unbestimmte und in der Ausübung und Anwendung ebenso vergebliche Zusage ist es, wenn die vertragschließenden Mächte sich verbinden, ihre Untertanen wechselseitig so wie die Bürger und Kaufleute des eigenen Landes zu behandeln, von ihnen nicht mehr Abgaben und Zölle zu erheben; ihren Handel ebenso zu begünstigen wie den einheimischen und die Einfuhr und den Absatz aller Waren und Güter zu verstatten. Ein solches Versprechen ist den Pflichten und Vortheilen einer Regierung in Ansehung des einheimischen Handels, der Nationalindustrie und des Staatseinkommens zu sehr zuwider, als daß es in einige Erfüllung kommen könnte." [3]

III. Das Fremdenrecht im Römischen Reich deutscher Nation

Die Idee eines allgemeinen deutschen Indigenats tauchte erst im hohen Mittelalter auf, um fast ausschließlich im Hinblick auf die Besetzung von Reichsämtern Bedeutung zu gewinnen [4].

So wurde Kaiser Karl V. im Jahre 1569 von den deutschen Kurfürsten veranlaßt, in seiner Wahlkapitulation zu versprechen: "Wir sollen und wellen auch Unser Kunigliche und des Reichs Empter am Hof und sonst im Reich mit keiner anderen Nation dan geborn Teutschen ... besetzen und versehen [5]".

---

1) ERLER, Grundprobleme, S. 64 ff; vgl. hierzu auch v. MELLE, S. 143 ff.
2) Ausnahme: die deutschen Hansestädte Hamburg, Lübeck und Bremen; vgl. dazu v. MELLE a.a.O.
3) v. STECK, S. 23.
4) Zum Folgenden: Vgl. HUGELMANN, S. 484 ff; DANZ, Bd. 3, S. 108 ff.
5) Zitiert nach HUGELMANN, S. 484.

Ähnliche Bestimmungen wurden etwa um die gleiche Zeit für die Besetzung des Postens des Kommandierenden Generals der Reichsarmee und die Richterstellen am Kammergericht erlassen [1].

Sogar die Besetzung wichtiger Kirchenämter mit geborenen Deutschen wurde dem Päpstlichen Stuhl gegenüber durchgesetzt [2].

1) Reichsabschied von 1521 über das Reichsregiment, § 1 bzw. Reichsabschied von 1495, betreffend die Ordnung des Kaiserlichen Kammergerichts zu Worms, § 1; in: KOCH, Reichsabschiede, Bd. 2, S. 173 ff.

2) MOSER, Geistliche Würden, S. 28 ff.

DRITTER ABSCHNITT

DAS ZIEL DER ARBEIT

Gegenstand der Arbeit ist die Darstellung der zeitgeschichtlichen Wandlung des Rechtsinhalts der Staatsangehörigkeit in Deutschland seit dem Zeitalter der französischen Revolution aus der Sicht des Fremden, dem die betreffende deutsche Staatsangehörigkeit mangelt. Von unzähligen, in allen Rechtsgebieten verstreuten Fremdenrechtsnormen, die die Rechtsstellung des Ausländers je und je unter wechselnden Aspekten regeln, wird die Arbeit dabei auszugehen haben. Ihr Ziel wird sie nur erreichen, wenn es gelingt, diese Vielzahl rechtlicher Bestimmungen, deren jede eine eigene Entwicklung durchgemacht hat, in ihrer strukturellen Zusammengehörigkeit sichtbar zu machen und zusammenfassend zu charakterisieren.

Der Verfasser möchte sich mit seiner Arbeit also bewußt in Gegensatz setzen zu der u.a. von v. Seydel [1] vertretenen Auffassung, nach der es zweckmäßiger sei, die an den Mangel der inländischen Staatsangehörigkeit angeknüpften besonderen Rechte und Pflichten des Fremden bei den einzelnen in Betracht kommenden Rechtsgebieten abzuhandeln, so z.B. das Problem der Heranziehung von Ausländern zum Wehrdienst im Militärrecht. Nur so, indem man nämlich den von v. Seydel empfohlenen Weg tatsächlich einschlug, ist es zu erklären, daß im großen ganzen fremdenrechtliche Vorschriften bisher in der Rechtswissenschaft weder eine "relevante Klärung" noch eine "adäquate Einordnung" [2] gefunden haben.

---

1) v. SEYDEL, Bd. 1, S. 119.

2) Vgl. ERLER: Grundprobleme, S. 1.

HAUPTTEIL

ERSTER ABSCHNITT

DIE STELLUNG DES FREMDEN IM STAATS- UND ORTSANGEHÖRIGKEITSRECHT

Bezeichnend für die staatsrechtliche Entwicklung, die Deutschland im 19. Jahrhundert genommen hat, war, daß sich das Bürgertum der Städte unter dem Banner liberaler und nationaler Ideen zum Staatsbürgertum erhob. Der schon vom absoluten Staat eingeleitete Abbau lokalen Rechts wurde noch beschleunigt. In dem Maße aber, wie die Ortsangehörigkeit ihre alle Lebensbereiche des Ortsangehörigen umfassende Stellung verlor, mußte die persönliche Zugehörigkeit zum Staate an Bedeutung gewinnen. Die Beteiligung der Bevölkerung an der politischen Verantwortung im Staate nach dem Vorbild des revolutionären Frankreichs, insbesondere die Einführung des allgemeinen Wahlrechts und der allgemeinen Wehrpflicht, gab dieser Entwicklung den entscheidenden Impuls.

Unter Anknüpfung an die Bestimmungen der französischen Revolutionsverfassung vom 3.9.1791 über den Erwerb und Verlust der Eigenschaft als "citoyen français" sowie "citoyen actif" [1] stellten besonders die süddeutschen Staaten schon bald nach der Jahrhundertwende mit ausdrücklichen Regelungen der Erwerbs- und Verlustgründe der Staatsangehörigkeit das Verhältnis von Staat und Untertan auf eine neue Stufe. Die Staaten hatten dem sich bildenden Staatsbewußtsein Rechnung zu tragen, mochten sie auch der Bevölkerung echte politische Rechte einstweilen noch verweigern. Auch Preußen mußte dem Geist der Zeit Rechnung tragen, indem es in dem Edikt betreffend die bürgerlichen Verhältnisse der Juden vom 11.3.1812 und in der Verordnung wegen Tragens der preußischen Nationalkokarde vom 22.2.1813 [2] den anrüchig gewordenen Untertanenbegriff durch den zeitgemäßeren Begriff des Staatsbürgers ersetzte [3].

---

1) Vgl. oben S. 10. Unzutreffend ist die vielfach aufgestellte Behauptung, es handele sich hier um die erste gesetzliche Regelung der Staatsangehörigkeit, so MAKAROV, S. 7. Diese erfolgte m.E. durch das dänische Indigenatsgesetz v. 15.1.1776, das die Erlangung des Indigenats bereits von der Abstammung von dänischen Untertanen oder der Niederlassung in Dänemark, verbunden mit der förmlichen Erteilung eines Naturalisationsbriefes, abhängig machte; abgedr. in: Gesetze.

2) GS 1812, S . 17 bzw. GS 1813 S. 22.

3) Vgl. hierzu: ZENTHÖFER, S. 37.

Sicherlich kommt in diesem Abschnitt der Arbeit der geschichtlichen Entwicklung der Regelung der Erwerbsgründe der Staatsangehörigkeit besondere Bedeutung zu. Dürfen wir doch erwarten, daß die sich hier abzeichnenden Entwicklungen ihr Spiegelbild in der Geschichte des gesamten Fremdenrechts haben werden. Doch darf die tatsächliche Bedeutung der auf den Erwerb der Ortsangehörigkeit anwendbaren ausländerrechtlichen Vorschriften für die Rechtsstellung des Fremden unter keinen Umständen unterschätzt werden. Nachdem ein großer Teil der deutschen Einzelstaaten in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts die Staatsangehörigkeit zur Erwerbsvoraussetzung der Ortsangehörigkeit erklärt hatte, wurde die Ausübung aller in der Ortsangehörigkeit enthaltenen politischen, wirtschaftlichen und sonstigen Rechte Inländern vorbehalten. In der Praxis bedeutete das eine außerordentlich weitreichende Verschlechterung der Ausländerrechtsstellung in den auf die französische Revolution folgenden Jahrzehnten!

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit

Als erster deutscher Staat machte Baden mit dem Konstitutionsedikt vom 27.6.1808 [1] die Staatsangehörigkeit unmittelbar zum Gegenstand gesetzlicher Regelung. Im Zeichen des Übergangs zum Konstitutionalismus kam es alsdann in den süddeutschen Nachbarstaaten Badens und in zahlreichen mitteldeutschen Kleinstaaten überall zu verfassungsrechtlichen Regelungen der Staatsangehörigkeit, die sich teilweise stark voneinander unterschieden, je nachdem, in welchem Umfang die dem Staatsrecht älterer Perioden zugehörigen Rechtsformen sich gegenüber dem Einfluß des neuen französischen Staatsangehörigkeitsrechtes behaupten konnten.

Für die Rechtsentwicklung des Staatsangehörigkeitsrechtes in Deutschland richtungsweisend wurde aber das preußische Gesetz über die Erwerbung und den Verlust der Eigenschaft als preußischer Untertan vom 31.12.1842 [2], dasjenige deutsche Staatsangehörigkeitsgesetz, in dem zum ersten Male die Erwerbs- und Verlustgründe der Staatsangehörigkeit geregelt waren ohne jeglichen funktionellen Bezug auf bestimmte in Verfassungen oder Spezialgesetzen [3] den Inländern

1) VO die Grundverfassung der verschiedenen Stände betr., bad.RegBl 1808 S.145 (der einzige mir bekannte Versuch einer zusammenfassenden Regelung der Rechtsstellung des Fremden.)

2) GS 1843, S. 15.

3) Vgl. z.B. hann.VO über die Militärdienstpflicht der Untertanen vom 14.7.

vorzubehaltende Rechts- und Pflichtenstellungen [1].

Im Folgenden soll ein Überblick gegeben werden über die während des hier abgehandelten Zeitraums teils nach innerstaatlichem, teils auch nach zwischenstaatlichem Recht maßgeblichen Erwerbsgründe der Staatsangehörigkeit:

1. Staatsangehörigkeitsrechtliche Erwerbstitel des ständisch gegliederten und des absoluten Staates. Übergang zum Verleihungsprinzip seit dem Ende des 18. Jahrhunderts

Hier ist zunächst einzugehen auf die im nachrevolutionären Recht auftauchenden Staatsangehörigkeitserwerbsgründe vorrevolutionärer Prägung. Unter Bezugnahme auf die hier einschlägigen Bestimmungen kann die alte Streitfrage, ob die Eigenschaft als Inländer nach vorrevolutionärem Territorialrecht durch Verbandszugehörigkeit zu den ständischen Korporationen oder durch Niederlassung vermittelt würde [2], hier dahin beantwortet werden, daß offensichtlich beide Kriterien nebeneinander Bedeutung fanden [3]. Unter Berücksichtigung der recht unterschiedlichen machtpolitischen und staatsrechtlichen Verhältnissen in den einzelnen deutschen Territorien dürfte die richtige Lösung in folgender Richtung zu suchen sein:

In einzelnen staatsangehörigkeitsrechtlichen Bestimmungen der nachrevolutionären Zeit war der Erwerb der Staatsangehörigkeit vorgesehen bei Erwerb

---

Fortsetzung der Fußnote 3 von Seite 38:
1820, GS 1820, S. 81 Art. 5; preuß.-bayr. Konvention, die Übernahme von Vagabonden betr. v. 21.5.1818, preuß GS 1818, S. 53, § 2.

1) Vgl. MAKAROV, S. 110 ff., 123 ff.

2) Vgl. oben S. 9 ff. In die Kontroverse scheinen neuerdings auch ideologische Gesichtspunkte hineinzuspielen. Während in der Zeit des Dritten Reiches die Inländereigenschaft in der vorstaatsangehörigkeitsrechtlichen Periode mit der ständischen Verbandszugehörigkeit in Verbindung gebracht wurde - so WALDECKER, S. 448 ff.; ZENTHÖFER, S. 29 ff., obgleich dieser anerkennt, daß das ALR im allgemeinen die Begriffe "Einwohner des Staates" und "Untertan des Staates" als gleichbedeutend verwendet, vgl. S. 30 -, scheint man heutzutage wieder dem Wohnsitzprinzip zuzuneigen - vgl. SCHÄTZEL: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 21; MANSKE, S. 47 ff.; unentschieden MAKAROV, S. 6 ff., 101.

3) So schon v. SARWEY, Bd. 1, S. 152.

eines Rittergutes unter gleichzeitiger Ableistung des Lehnseides [1], bei Erwerb des Ortsbürgerrechtes [2], teilweise sogar schon bei Erwerb des Meisterrechtes eines zünftigen Gewerbes, nicht jedoch durch den Betrieb einer Fabrik oder eines Großhandels [3]. Dagegen war das wesensmäßig ebenfalls dem Feudalstaat zuzuordnende Wildfangsrecht [4] außer Gebrauch gekommen. Diese Erwerbsgründe der Staatsangehörigkeit waren wohl nur in Staaten denkbar, in denen schon in vorrevolutionärer Zeit die Landesangehörigkeit durch inländischen Lehnsbesitz, durch das Verhältnis der Gemeindeangehörigkeit, insbesondere des Gemeindebürgerrechts, oder durch das Untertanenverhältnis im Sinne der privatrechtlichen Abhängigkeit des Leibeigenen erworben wurde [5]. Dagegen begegnet man in Staaten, in denen das absolute Fürstentum das alte Ständewesen weitgehend beseitigen konnte, auch im nachrevolutionären Staatsangehörigkeitsrecht noch den Spuren merkantilistischer Bevölkerungspolitik [6]: So besonders in den staatsangehöirgkeitsrechtlichen Erwerbstiteln der Einwanderung [7] oder des zehnjährigen ununterbrochenen Inlandaufenthaltes [8].

Die persönliche, vorwiegend politisch bestimmte Natur der modernen Staatsangehörigkeit fand jedoch in den auf die französische Revolution folgenden Jahrzehnten auch in der Ausbildung neuartiger Staatsangehörigkeitserwerbsgründe ihren Ausdruck. In der großen Mehrzahl deutscher Staaten wurde die Staatsange-

1) Mecklenburg.-Schwerin. VO v. 1.6.1853, RegBl 1853, S. 155, § 1.
2) Sachs.-altenbg. GS v. 29.4.1831, § 100 (Constitutionen, S. 212); ähnlich württ. VU v. 25.8.1819, § 19 (Constitutionen, S. 42).
3) Österr. aBGB, § 29, vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 9 ff.
4) Vgl. ob. S. 21.
5) So v. SARWEY, S. 152, ausdrücklich für Württemberg.
6) Auf diesen Zusammenhang hat REHM, S. 195, aufmerksam gemacht.
7) Vgl. Bayr. Indigenatsedikt, 1.Beil. z. VU v. 26.5.1818, GVOBl S. 1141; ebenso die preuß. Verwaltungspraxis vor 1842, vgl. dazu LICHTER, S. 519; Besonders interessant ist in dieser Beziehung das dänische Indigenatsgesetz von 1776, vgl. oben S. 37 Anm. 1, das nur ansässigen Fremden, die in dänischen Handelsgesellschaften mit mindestens 20.000 Talern beteiligt waren, sowie solchen nichtansässigen Fremden, die in Dänemark Liegenschaften im Werte von mindestens 30.000 Talern oder Eisen- oder sonstige wichtige industrielle Fabrikationsbetriebe erwarben, einen Einbürgerungsanspruch einräumte.
8) Österr. aBGB § 31; anders die preußische Rheinprovinz, in der bei besonderen Verdiensten um den Staat, z.B. dessen Industrie, bereits einjähriger Aufenthalt genügte, vgl. PICKHARDT, S. 9.

hörigkeit nunmehr erworben aufgrund Abstammung von einem inländischen Vater [1] oder Verleihung unter Aushändigung einer Naturalisationsurkunde [2]. An lehnsrechtliche Verhältnisse mußte jedoch erinnern, daß es zur Naturalisation eines Fremden zunächst gewöhnlich noch eines besonderen landesherrlichen Dekretes oder wenigstens einer besonderen landesherrlichen Genehmigung bedurfte [3]. Einige Staaten verlangten darüber hinaus sogar die Ableistung eines Huldigungseides [4]. Den Charakter eines persönlichen Treue- und Unterwerfungsverhältnisses zwischen Landesherrn und Untertan legte die Staatsangehörigkeit ab zuerst in Preußen, als durch Gesetz vom 31.12.1842 die Landespolizeibehörden zur Erteilung der Naturalisationsurkunde [5] ermächtigt wurden. Die moderne Staatsangehörigkeit band die Person in erster Linie an den Staat als solchen.

2. Insbesondere: Der Erwerbstitel der Beamtenernennung

Stärkere Berücksichtigung fand das persönliche Treue- und Unterwerfungsverhältnis gegenüber dem monarchischen Staatsoberhaupt hinsichtlich einer besonderen Gruppe von Untertanen: den Staatsbeamten. In Theorie und Praxis bestand bis zum Ende des 18. Jahrhunderts Übereinstimmung darüber, daß die Anstellung eines Fremden im Staatsdienst diesen zum Untertan des Landesherrn machte, jedoch nur für die Dauer der Anstellung [6]. Die Konsolidierung der beamtenrechtlichen Stellung des Staatsdieners, insbesondere der Schutz vor willkürlicher Entlassung sowie die mit der Einstellung notwendigerweise verbundene Überprüfung des Bewerbers auf seine staatspolitische Zuverlässigkeit, waren die wesentlichen Voraussetzungen dafür, daß etwa seit der Jahrhundertwende der Beamte als subditus perpetuus angesehen wurde. In den Staatsangehörigkeitsgesetzen ging man dann bald sogar so weit, die Anstellung als Staatsbeamter unmit-

1) Z.B. württbg. VU v. 25.9.1819, § 19 (Constitutionen, S. 92); preuß. G v. 31.12.1842, GS 1843 S. 15, § 12; nach bad.Landr. § 9a konnte ein im Inland geborener Fremder nach Erreichung der Volljährigkeit die badische Staatsangehörigkeit beanspruchen.

2) Preuß. G vom 31.12.1842, §§ 5 ff.; dem Wohnsitz war dagegen die staatsangehörigkeitsbegründende Wirkung nicht mehr beigelegt, vgl. § 13.

3) Bayr. Indigenatsedikt § 3c; Hess. VU v. 17.12.1820, Art. 20d (Constitutionen, S. 189)

4) Sachs.-Meining, VU v. 12.11.1826; § 11 (Constitutionen, S. 170).

5) Nur bei der Naturalisation ausländischer Juden war eine ministerielle Genehmigung einzuholen, preuß. G v. 31.12.1842, § 5.

6) MOSER: Landeshoheit, Kap. 4 § 3; ebenso noch württ.Verf. Urkunde v. 25.8.1819, § 19 (Constitutionen, S. 92).

telbar als Staatsangehörigkeitserwerbstitel anzuerkennen, so daß sich in diesen Fällen die Aushändigung einer Naturalisationsurkunde erübrigte [1].

Aus der Zeit des Söldnerwesens hatte sich eine gewisse Internationalität des Militärdienstes in Deutschland erhalten. Besonders die Staaten Sachsen und Bayern waren daher der Ansicht, daß der Militärdienst nicht als Staatsdienst im Sinne der Bestimmungen über den Erwerb der Staatsangehörigkeit aufgefaßt werden dürfe [2]. Preußen stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt, daß die Einstellung von Ausländern im preußischen Offiziersdienst, wenigstens soweit diese durch Aushändigung einer Bestallungsurkunde erfolgte [3], den Erwerb der preußischen Staatsangehörigkeit zur Folge haben solle. Auch der Anstellung im landständischen oder städtischen öffentlichen Dienst war im allgemeinen staatsangehörigkeitsbegründende Wirkung nicht beigelegt [4].

3. Der völkerrechtliche Erwerbstitel der Option

Abgerundet wird das Bild der Staatsangehörigkeit in dieser Periode durch Einbeziehung der im Zusammenhang mit Gebietsabtretungen abgeschlossenen völkerrechtlichen Optionsverträge. Schon vor der französischen Revolution war namentlich aus religiösen Rücksichten der Bevölkerung abgetretener Gebiete in Verträgen verschiedentlich das Recht der Auswanderung vorbehalten worden. Aus der Auseinandersetzung mit dem Grundsatz des älteren Rechts von der "Pertinenz der Gebietsuntertanen" ging das Prinzip der "Willensnation" nunmehr siegreich hervor. Seit der Mitte des 19. Jahrhunderts wurde es allgemein üblich, das völkerrechtliche Optionsverträge der betroffenen Bevölkerung die Option für eine bestimmte Staatsangehörigkeit durch einseitige förmliche Erklärung ermöglichten [5].

---

1) Bad. VU v. 22.8.1818, § 9 Abs. 2; preuß. G v. 31.12.1842 § 6.

2) OEHLENHEINZ, S. 323.

3) SCHÄTZEL; Staatsangehörigkeitsrecht, S. 174; vgl. preuß. Min. Verf. v. 14.6.1844, MinBl 1844, S. 202.

4) So ausdrücklich österr. aBGB, § 29; anders mecklbg.-strelitz. VO v. 1.6.1863, § 1 Abs. 6.

5) Vgl. Vertrag zwischen Preußen und Oldenburg v. 20.7.1853, preuß. GS 1854 S. 65, Art. 8. Weitere Beispiele bei H. Jellinek, S. 17 ff.

4. Einbürgerungspraxis

Abschließend sei besonders hinsichtlich der Einbürgerungspraxis in den deutschen Staaten noch bemerkt: Die dem Nationalen gleichgültig gegenüberstehende Bevölkerungspolitik des Merkantilismus hat den Übergang zu den Grundsätzen des modernen Staatsangehörigkeitsrechtes nirgends überlebt. So hat nach Erlaß des preußischen Staatsangehörigkeitsgesetzes von 1842, das in Preußen den Übergang vom Wohnsitz- zum Verleihungsprinzip vollzog, die Verordnung betreffend die Naturalisation von Ausländern in Beziehung auf den Gewerbebetrieb vom 1.2.1849 bestimmt, daß Ausländer nur noch aus erheblichen Gründen zuzulassen seien [1]. Noch im Jahre 1829 hatte demgegenüber ein preußisches Reskript verkündet, der preußische Staat stünde Ausländern, die sich selbst ernähren könnten - ausgenommen seien lediglich Juden - zur Einwanderung offen [2]. Zur gleichen Zeit betrieben die süddeutschen Konstitutionalstaaten, die bereits früher den Übergang zum Verleihungsprinzip vollzogen hatten, schon längst eine äußerst strenge Einwanderungspolitik.

Im modernen Staatsangehörigkeitsrecht nehmen politische vor wirtschaftlichen Erwägungen den Vorrang. In der Praxis bedeutete auch das überwiegend eine Schlechterstellung des Fremden.

II. Der Erwerb der Ortsangehörigkeit durch Ausländer

Wohl keinem rechtspolitischen Problem hat sich die öffentliche Diskussion im deutschen Raum in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts mit größerer Vehemenz und Ausdauer angenommen als dem einer möglichst zweckmäßigen Ordnung der Gemeindeverhältnisse. In keiner Frage von ähnlicher Bedeutung für das wirtschaftliche Fortkommen der gesamten Bevölkerung prallten die wirtschafts- und sozialpolitischen Grundvorstellungen des revolutionären Liberalismus und der Reaktion unversöhnlicher aufeinander. Kein Wunder, wenn sich in den landesrechtlichen Gemeindeordnungen, welche seit der Mitte des 18. Jahrhunderts die autonomen Gemeindeverfassungen der Städte abgelöst hatten, von Territorium zu Territorium die größten Unterschiede nachweisen lassen und die allgemeine politische Entwicklung - besonders die französische Besetzung und politische Einflußnahme in den Staaten des Rheinbundes, der nationale Widerstand gegen Napoleon, die Restauration sowie die revolutionären Ereignisse der Jahre 1830 und 1848 - jeweils ihre Spuren in neuen Gemeindeordnungen hinterlassen haben.

---

1) GS 1849, S. 93.

2) Reskr. v. 16.3.1829, v. Kamptz Ann. Bd. 13, S. 118.

In einem Punkt kann man allerdings eine Übereinstimmung feststellen: Alle Staaten, die die durch die ständestaatliche Verbandszugehörigkeit oder durch den Wohnsitz des absoluten Staates vermittelten Formen der Territorialzugehörigkeit hinter sich gelassen hatten und zu den Grundsätzen der modernen Staatsangehörigkeit übergegangen waren, machten diese sogleich zur Voraussetzung für den Erwerb der Ortsangehörigkeit [1]. Eine Vorstellung von der Tragweite dieser Regelung kann sich nur machen, wer sich über den Inhalt der in der Ortsangehörigkeit zusammengefaßten Rechte und Pflichten Klarheit verschafft. Bei aller Unterschiedlichkeit im einzelnen läßt sich in dem Gemeindeordnungen der Mehrzahl der deutschen Staaten seit den Zwanziger Jahren des 19. Jahrhunderts eine für verschiedene soziale Zwecke rechtlich zweifach abgestufte Ausgestaltung der Ortsangehörigkeit erkennen:

1. Das Gemeindebürgerrecht, das entstanden ist aus der einheitlichen Bürgergemeinde des mittelalterlichen Stadtrechts. Es umfaßt alle durch die Ortsangehörigkeit vermittelten Rechte und Pflichten, insbesondere aber die politischen Rechte und Pflichten. In nachrevolutionärer Zeit umfaßt es vielerorts noch das Recht auf Ausübung der städtischen Gewerbe [2], auf Grunderwerb [3], auf Verehelichung in der Gemeinde [4] sowie das Recht auf Nutzung der Gemeindeanstalten und die Verpflichtung zur Tragung der Gemeindelasten.

2. Das Heimatrecht als unentziehbares Recht auf Wohnung in der Gemeinde sowie auf gemeindliche Fürsorge im Verarmungsfalle [5].

Wir werden bestimmten Einzelheiten dieser hier stark vereinfacht wiedergegebenen Gesetzgebung, an deren Beseitigung man in den meisten deutschen Staaten angesichts des durch die Aufhebung der Leibeigenschaft verursachten Bevölkerungsdruckes der Landbevölkerung auf die Städte aus Furcht vor "Pauperismus,

---

1) Z.B. hess.GemO v. 9.7.1821, RegBl 1821, S.359, § 51; bad.GemO v. 31.12. 1831, GVOBl 1832, S.299, §§ 40, 59; preußG v. 31.12.1842, GS 1843, S.15, § 12.

2) Preuß.Städte O v. 19.11.1808, GS 1808, S.324, § 14 (aufgehoben 1822, vgl. MÜLLER, S.115); sächs. StädteO v. 2.2.1832, GVBl 1832 S. 7, § 70; bad. GemO v. 3.5.1851 GVBl S. 299, § 1.

3) Preuß.StädteO v. 1808, a.a.O., § 15 (aufgehoben 1823, vgl. MÜLLER, S.115); bad.GemO v.1831, a.a.O., § 1. (aufgehoben durch die GemO v. 1851).

4) Bad. GemO v. 1831, a.a.O., § 1.

5) Sächs.HeimatG v.26.11.1834, GVBl, S.449, §§ 1,4,8; Bad.GemO v.1831, a.a.O., 72.

Peregrinismus und Überbevölkerung" [1] nicht dachte, in dieser Arbeit noch des öfteren begegnen, hier war lediglich ein Überblick zu geben.

Der Ausländer war jedoch nicht nur durch Ausschließung von den in der Ortsangehörigkeit enthaltenen Berechtigungen gegenüber dem Inländer benachteiligt. Vielmehr mußte er, sobald er sich durch Naturalisation zum Erwerb der Ortsangehörigkeit qualifiziert hatte, noch mit zusätzlichen Benachteiligungen rechnen. Die Aufnahme eines Ausländers mußte "für die Gemeinde vorteilhaft" sein [2]. So oblag ihm beispielsweise der Vermögensnachweis und die Zahlung des ohnehin schon beträchtlichen Einzugsgeldes in doppelter Höhe [3]. Das Großherzogtum Oldenburg verlangte von Ausländern sogar den Nachweis des guten Rufes [4].

In ganz anderer Richtung verlief die Rechtsentwicklung in Preußen. Die revidierte Städteordnung vom 17.3.1831 beschränkte das Bürgerrecht inhaltlich auf das Recht, an den öffentlichen Geschäften der Stadtgemeinde durch Abstimmung bei den Wahlen teilzunehmen. [5] Hinsichtlich aller übrigen vormals in der Ortsangehörigkeit umschlossenen Rechte und Pflichten galt seitdem in Preußen das Prinzip der Einwohnergemeinde. Während Ausländer vom Gemeindebürgerrecht ausgeschlossen waren, behandelte man sie als Einwohner in der Gemeinde so lange auf gleichem Fuße mit den Inländern, wie ihnen der Aufenthalt in Preußen gestattet war [6]. Eine Benachteiligung der Ausländer in der Frage des Einzugsgeldes war ausdrücklich untersagt [7], ein Vermögensnachweis nicht vorgesehen.

B IM DEUTSCHEN REICH

I. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit

In seinem Aufsatz "Das Recht der Staatsangehörigkeit im internationalen Verkehr" stellte v. Martitz [8] im Jahre 1857 der Entwicklung des Staatsangehörigkeitsrechtes optimistisch die Prognose: "Gerade dieser Teil der nationalen Rechts-

1) VAHLKAMPF, S. 19.
2) Hess. GemO v. 1829, a.a.O. Art. 51.
3) Bad. GemO v. 1831, a.a.O., § 40.
4) VO v. 22.3.1780, Art. 5; vgl. MÜLLER, S. 219.
5) GS 1831, S. 31 § 31.
6) Min. Erl. v. 5.5.1859 im MinBl i.V. 1857, S. 104.
7) Reskr. v. 15.7.1809, v. KAMPTZ Ann. Bd. 3, S. 558.
8) MARTITZ, v., S. 151.

ordnungen befindet sich im Stadium der Angleichung. In ihren Grundzügen ist die Materie reif zur internationalen Kodifikation". Die folgenden Ausführungen werden zeigen, daß die Rechtsentwicklung im Bereich des Staatsangehörigkeitsrechtes tatsächlich nicht in Richtung einer Harmonisierung, sondern einer Differenzierung nach Maßgabe verschiedener, auseinanderstrebender nationalstaatlicher Interessen verlief. Das wurde vollends angesichts der gescheiterten Kodifikationsbemühungen im Rahmen des Völkerbundes offenbar [1]. So hat die Entwicklung tatsächlich die Auffassung Zitelmanns bestätigt, der im Jahre 1912 erklärte: "Wenn man die Quellen der Rechtsverschiedenheit überschaut, die über den Erwerb der Staatsangehörigkeit herrscht, in wie großer Ferne entschwindet dann die Hoffnung auf Rechtsvereinheitlichung!" [2]. Nicht zuletzt die Entwicklung des deutschen innerstaatlichen Staatsangehörigkeitsrechts hat dazu beigetragen, daß sich diese Hoffnungen nicht erfüllen konnten.

Die Rechtsentwicklung in der Frage des Erwerbs der Staatsangehörigkeit durch Ausländer in den auf die Reichsgründung folgenden Jahrzehnten wurde vor allem geleitet von der zunehmenden "Politisierung des Staatsangehörigkeitsrechtes" [3]. Diese war nicht nur eine Folge der kriegsbedingten "Mobilmachung des Staatsangehörigkeitsrechtes" [4] in den an den beiden Weltkriegen beteiligten Staaten. Sie hatte ihre Ursachen vielmehr darin, daß das Staatsangehörigkeitsrecht dieser Periode zunehmend in den Dienst der Nationalitäts- und Bevölkerungspolitik der modernen Nationalstaaten gestellt wurde [5]. Das Staatsangehörigkeitsrecht erwies sich damit mehr und mehr als ein Rechtsgebiet von beträchtlicher Labilität gegenüber den sich wandelnden politischen Verhältnissen. Mochte es trotz der offenkundigen Bedeutung bestimmter politischer Tatbestände - etwa der rechtlichen Organisation des Staatswesens und der Stellung des Individuums zur Staatsgewalt - für die Ausgestaltung des Staatsangehörigkeitsrechtes noch nach Erlaß des Gesetzes über die Erwerbung und den Verlust der Bundes- und Staatsangehörigkeit vom 1.6.1870 [6], das im wesentlichen die Regelung des entsprechenden preußischen Gesetzes vom 1.12.1842 wiederholte und reichseinheitlich in Kraft

1) Im Rahmen des Völkerbundes ist allerdings das Haager Abkommen über Staatsangehörigkeitsfragen v. 12.4.1930 (abgedr. bei Schätzel, Staatsangehörigkeitsrecht, S. 66), abgeschlossen, das sich aber im wesentlichen auf die Regelung des Erwerbs der Staatsangehörigkeit durch Ehefrau und Kinder beschränkt.

2) S. 29.

3) Vgl. dazu SCHÄTZEL: Politisierung, S. 557 ff.

4) SCHWARTZ, S. 185.

5) Vgl. SCHÄTZEL: Politisierung, S. 557.

6) BGBl 1870, S. 355.

setzte, scheinen, als werde die Staatsangehörigkeit "fast ausschließlich vom juristisch-technischen Standpunkt" her geregelt [1], so konnte die politische Zielsetzung der unzähligen Abänderungen und Ergänzungen des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 22.7.1913 [2] schlechterdings nicht mehr bezweifelt werden.

Die Politisierung des Staatsangehörigkeitsrechts, deren praktische Bedeutung die Statistik beweist [3], hat u.a. auch das Auftreten der modernen Millionenheere der Staatenlosen oder der Personen mit mehr als einer Staatsangehörigkeit (Süjets mixtes) gefördert.

1. Die mit dem Wechsel der Staatsform zusammenhängenden Änderungen

Der Wechsel der Staatsformen konnte nicht ohne staatsangehörigkeitsrechtliche Konsequenzen bleiben. Zunächst machte die am 1.1.1871 erfolgte Gründung des Deutschen Reiches als Bundesstaat eine Neuformulierung des Inländerbegriffs notwendig. § 1 des Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 1.6.1870 legte daher den Grundsatz fest: "Die Bundesangehörigkeit wird durch die Staatsangehörigkeit in einem Bundesstaat erworben". Eine unmittelbare Reichsangehörigkeit, losgelöst von der Staatsangehörigkeit in den Bundesstaaten, war dem Gesetz von 1870 noch unbekannt. Sie wurde erst durch Gesetz betreffend die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete vom 15.3.1888 mit Rücksicht auf die Ausländer, welche sich in den deutschen Kolonien niedergelassen hatten, und die Eingeborenen dieser Länder [4] in das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht eingeführt.

Die Hauptaufgabe des Gesetzgebers von 1870 war die Vereinheitlichung der Staatsangehörigkeitsrechte in den 25 Bundesstaaten des Reiches. Dabei verblieb dem einzelstaatlichen Ermessen ein weiter Spielraum [5]. Nachdem im

1) SCHÄTZEL: Politisierung, S. 557.

2) RGBl 1913 S. 583.

3) So haben z.B. nach Angaben SCHÄTZELS, Stand des Staatsangehörigkeitsrechtes (1949), S. 273, infolge des I. Weltkrieges über 100 Mill. Menschen ihre Staatsangehörigkeit gewechselt. Bestimmte Gebiete haben zwischen 1918 und 1945 nicht weniger als fünfmal ihre Staatsangehörigkeit gewechselt, vgl. SEELER, S. 7.

4) RGBl S. 71, § 6; vgl. auch §§ 31, 33 bis 35 RuStAG v. 22.7.1913.

5) Vgl. dazu die Ausführungen unter 2.

Zuge der Reichsgründung auch die interterritoriale Freizügigkeit zwischen den einzelnen deutschen Staaten eingeführt war, machte sich als Folge der unterschiedlichen Einbürgerungspraxis in den deutschen Bundesstaaten das Bedürfnis nach einer Abstimmung der Staaten über die Grundsätze der Ausübung des Naturalisationsrechtes bzw. einer Kontrolle der Staaten durch eine Zentralinstanz geltend. Aber erst das Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz von 1913 traf Vorkehrungen in dieser Richtung, indem es in § 9 bestimmte: "Die Einbürgerung in einen Bundesstaat darf erst erfolgen, nachdem durch den Reichskanzler festgestellt worden ist, daß keiner der übrigen Bundesstaaten Bedenken dagegen erhoben hat; erhebt ein Bundesstaat Bedenken, so entscheidet der Bundesrat". [1] Die praktische Bedeutung dieses "Umfragesystems" zeigte sich im Weimarer Staat, als die von Bayern beabsichtigte Einbürgerung Adolf Hitlers nach Einspruch Preußens scheiterte [2].

Die verschiedenen Anläufe zur Einführung einer allgemeinen, einheitlichen, unmittelbaren deutschen Reichsangehörigkeit [3] gelangten erst im nationalsozialistischen Staat nach der im Neuaufbaugesetz vom 30.1.1934 verfügten Aufhebung der autonomen Landeshoheitsgewalten zum Ziele und endeten mit der Beseitigung der Staatsangehörigkeit in den Ländern [4]. Nach Wegfall des Umfrageverfahrens durfte die deutsche Staatsangehörigkeit nur mit Zustimmung des Reichsinnenministers erteilt werden [5].

2. Die Voraussetzungen der Einbürgerung

Durch § 1 des Staatsangehörigkeitsgesetzes von 1870 wurde die Befugnis der Bundesstaaten, Ausländer nach eigenem Ermessen aufzunehmen, insofern eingeschränkt, als gewisse Mindestvoraussetzungen für die Naturalisation nunmehr einheitlich für das gesamte Reich aufgestellt wurden. Dabei wurde als Minimum der Anforderungen, welche zum Schutze des Staates gegen unerwünschte Einbürgerung geboten erschienen, die Regelung des preußischen Staatsangehörigkeitsgesetzes von 1842 zugrunde gelegt. Danach setzte die Einbürgerung im Ein-

1) Vgl. den Bundesratsbeschluß v. 22.7.1891, preuß. Min.Bl i.V. 1891, S.171.
2) Vgl. zum Einbürgerungsverfahren Adolf Hitlers: LICHTER: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 90.
3) Vgl. Art. 132 d Reichsverf. v. 1849; vgl. für den Weimarer Staat: SCHÄTZEL: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 6.
4) VO v. 5.2.1934, RGBl 1934 I S. 85, § 1.
5) a.a.O., § 3.

zelfalle jedenfalls voraus: Geschäftsfähigkeit nach dem Heimatrecht des Antragstellers bzw. Zustimmung des gesetzlichen Vertreters, Unbescholtenheit sowie Unterkommen und Unterhaltsfähigkeit am Orte der beabsichtigten Niederlassung [1].

Es war den Bundesstaaten jedoch unbenommen, die Einbürgerung darüber hinaus von weiteren Voraussetzungen abhängig zu machen. So verlangten verschiedene Landesrechte die vorherige Niederlassung des Antragstellers im Staatsgebiet, die Zusicherung der Ortsangehörigkeit in einer Gemeinde, die Entlassung aus dem bisherigen Staatsverband oder die Zustimmung der Regierung des bisherigen Heimatstaates [2]. Soweit jedoch gesetzliche Bestimmungen im Einzelfalle nicht eingriffen, stand die Einbürgerung im Ermessen von Verwaltungsbehörden. Die Einbürgerungspraxis in den deutschen Bundesstaaten scheint - wenigstens zunächst - ziemlich liberal gewesen zu sein. Anläßlich der Kommissionsberatung zu dem Gesetz wurde beispielsweise in Preußen dargelegt, daß die Einbürgerung nicht engherzig gehandhabt werden dürfe, insbesondere konfessionelle, plutokratische, aber auch politische Gesichtspunkte bei der Beurteilung von Einbürgerungsgesuchen auszuscheiden hätten; andererseits bestand Einigkeit darüber, daß die Ablehnung eines Antrags auf Naturalisierung hinreichend motiviert sei mit dem Mangel staatlichen Interesses [3].

Das Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz von 1913 hat diese Regelung im wesentlichen übernommen. In einigen Punkten hat es allerdings die Akzente anders gesetzt:

So erschwerte das Gesetz von 1913 die Naturalisation von Ausländern in Deutschland dadurch, daß es als Voraussetzung für eine Einbürgerung nicht mehr die bloße Niederlassungsabsicht genügen ließ, sondern die bereits erfolgte tatsächliche Niederlassung des Antragstellers in einem deutschen Bundesstaat verlangte. Dagegen verzichtete das Gesetz auch weiterhin darauf, die Einbürgerung - gleich den meisten ausländischen Staatsangehörigkeitsgesetzen - zusätzlich von einer vorherigen Niederlassungsfrist abhängig zu machen [4].

Interesse verdienen auch die Bestimmungen über die privilegierte Einbürgerung von ehemaligen Deutschen und deren Abkömmlingen, bei denen das Gesetz auf das Erfordernis der Niederlassung im Inland verzichtete [5] und im Falle

---

1) Vgl. Preuß. G. v. 31.12.1842, § 7; BundesG des Norddeutschen Bundes v. 1.6.1870, § 8.
2) Vgl. dazu CAHN (3. Aufl.) S. 76 ff.; KELLER-TRAUTMANN, S. 123 ff.
3) Vgl. KELLER-TRAUTMANN, S. 125 ff.
4) Vgl. dazu CAHN (4. Aufl.), S. 57.
5) § 13 RuStAG.

der erneuten Niederlassung in Deutschland sogar vielfach einen Einbürgerungsanspruch gewährte [1].

Auf starke Kritik im Auslande stieß aber vor allem die Bestimmung des § 12 des Gesetzes, nach der ein Ausländer, der mindestens ein Jahr aktiv im Heer oder in der Marine gedient hatte, auf seinen Antrag von dem Bundesstaat, in dessen Gebiet er sich niedergelassen hatte, eingebürgert werden mußte [2].

Zeigt sich in diesen Bestimmungen noch eine unverkennbare Tendenz zur Politisierung des deutschen Staatsangehörigkeitsrechtes, so muß um so mehr auffallen, daß das Deutsche Reich unter den größeren der am I. Weltkrieg beteiligten Nationen der einzige Staat war, der unter dem Eindruck des Krieges auf eine tiefgreifende Umgestaltung seines nationalen Staatsangehörigkeitsrechtes verzichtete. Die Diskriminierung "feindlicher Ausländer" durch gesetzliche Einbürgerungsverbote oder den Widerruf von Einbürgerungen aus der Vorkriegszeit blieb dem deutschen Recht unbekannt [3].

Nachdem die Weimarer Republik das geltende Staatsangehörigkeitsrecht fast unberührt gelassen hatte, begann mit der nationalsozialistischen Machtergreifung im Jahre 1933 eine Periode in der Entwicklung des deutschen Staatsangehörigkeitsrechtes, in welcher die Frage der Einwanderung von Ausländern nicht unter rechtsstaatlichen, sondern von Fall zu Fall ausschließlich unter dem Gesichtspunkt politischer Zweckmäßigkeit beantwortet wurde. Dabei kann man jedoch zwei Perioden nationalsozialistischer Einbürgerungspolitik unterscheiden:

In dem Zeitabschnitt vor Ausbruch des II. Weltkrieges stellte der nationalsozialistische Gesetzgeber die ideologischen Aspekte in den Vordergrund. Um eine vollkommene Durchführung der nationalsozialistischen Grundsätze in der Einbürgerungspolitik, insbesondere in rassischer und erbgesundheitlicher Hinsicht zu ermöglichen [4], wurde bereits durch Gesetz vom 14.7.1933 [5] die Möglichkeit geschaffen, Einbürgerungen, die in der Zeit zwischen dem 9.11.1918 und dem 30.1.1933 vorgenommen waren, als "unerwünscht" zu widerrufen und Reichsangehörige, die sich im Auslande aufhielten und die durch ihr Verhalten "gegen die Pflicht zur Treue gegen Reich und Volk verstoßen" hatten, der deutschen Staatsangehörigkeit für verlustig zu erklären. Durch Gesetz vom 15.5.1935 wurde alsdann das Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz von 1913 dahingehend ab-

1) §§ 11, 30, 31 RuStAG.

2) Vgl. dazu SCHÄTZEL: Wehrpflicht, S. 184 ff. Anders das bisherige Recht, vgl. Preuß OVG Urt. v. 21.4.1899, OVGE 35, S. 423.

3) Vgl. dazu SCHWARTZ: S. 182 ff.

4) LICHTER: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 25.

5) RGBl 1933 I S. 480.

geändert, daß der Anspruch auf Einbürgerung - gleichgültig aus welchem Rechtsgrund - beseitigt wurde [1]. Die Entscheidung über die Verleihung der Staatsangehörigkeit war danach ausschließlich in das Ermessen von Verwaltungsbehörden gestellt. "Allgemeine Voraussetzung für die Einbürgerung war, daß der Einzubürgernde in rassischer, erbbiologischer, wirtschaftlicher, politischer und kultureller Hinsicht als erwünschter Bevölkerungszuwachs angesehen werden" [2] konnte.

Nach Kriegsausbruch suchte der nationalsozialistische Gesetzgeber die Einbürgerung namentlich von wehrdiensttauglichen Personen zu erleichtern. So bedurfte es z.B. bei Kriegsfreiwilligen zur Einbürgerung nicht der Zustimmung des gesetzlichen Vertreters, der Niederlassung im Inlande, des Unterkommens und der Unterhaltsfähigkeit am Orte der beabsichtigten Niederlassung [3]. Entsprechend dem Führererlaß vom 19.5.1943 [4] erwarben alle deutschstämmigen Ausländer schon mit der Einstellung in die deutsche Wehrmacht, die Waffen-SS und eine Reihe anderer Organisationen die deutsche Staatsangehörigkeit [5].

3. Die nationalsozialistischen Kollektiv- und Zwangseinbürgerungen

Aufgrund völkerrechtlicher Verträge und nach kriegerischer Besetzung direkt auf dem Verordnungswege wurden im Zusammenhang mit Gebietserweiterungen zwischen 1938 und 1943 Millionen von Menschen deutsche Staatsangehörige. Die entsprechenden Regelungen zeichneten sich dadurch aus, daß sie sich fast ausschließlich mit der Einbürgerung volksdeutscher Minderheiten im Ausland befaßten, die sie auf dem Wege über Kollektiv- und Zwangseinbürgerungen verwirklichten. Die Möglichkeit, sich durch Optionserklärung für die Beibehaltung der angestammten Staatsangehörigkeit zu erklären, wurde im Gegensatz zu den im Zusammenhang mit dem I. Weltkrieg stehenden Regelungen grundsätzlich nicht gewährt; nur dort, wo auch Personen nichtdeutscher Volkszugehörigkeit von Kollektiveinbürgerungen betroffen waren, war diesen ein Optionsrecht eingeräumt [6].

---

1) RGBl 1935 I S. 593. Betroffen waren die §§ 10 bis 12, 15 Abs 2, 26 Abs 2 Satz 2, 31, 32 Abs 3, 34 RuStAG.

2) LICHTER: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 22.

3) VO v. 4.9.1939 RGBl 1939 I S. 1741.

4) RGBl 1943 I S. 315.

5) Zu den weiteren im Heeresinteresse erlassenen Bestimmungen vgl. SCHÄTZEL: Stand des Staatsangehörigkeitsrechts (1949), S. 286 ff.

6) Vgl. § 3 des sog. Münchener Abkommens v. 20.11.1938 RGBl 1938 II S.895; vgl. zu den Einzelheiten der Staatsangehörigkeitsregelungen aus Anlaß der Gebietsveränderungen im Dritten Reich: LICHTER, Staatsangehörigkeitsrecht, S. 209 ff.

4. Formen der Zugehörigkeit zum nationalsozialistischen Deutschland

Abschließend ist hier einzugehen auf eine Entwicklung, der im Rahmen der Darstellung der Entwicklung des Fremdenrechts im nationalsozialistischen Deutschland besondere Bedeutung zukommt: die Relativierung des staatsangehörigkeitsbezogenen Fremdenbegriffs durch das NS-Regime. Nach Maßgabe verschiedener politischer Konstellationen entwickelte das Dritte Reich nämlich neben der Staatsangehörigkeit eine Reihe besonderer Abstufungen der persönlichen Zugehörigkeit zum deutschen Staat, die vom bisherigen durchaus abwichen und mit der Staatsangehörigkeit schließlich gar nichts mehr zu tun hatten. Von diesen neuartigen Formen der Zugehörigkeit zum nationalsozialistischen Deutschland sollen hier nur die wichtigsten genannt werden [1].

Durch die Nürnberger Gesetze vom 15.9.1935 wurde der Begriff des Reichsbürgerrechts geschaffen, der dem Begriff der Staatsangehörigkeit übergeordnet war. Als "Reichsbürger" galt nur der Staatsangehörige deutschen und artverwandten Blutes, der durch sein Verhalten bewies, daß er gewillt und geeignet war, "in Treue dem deutschen Volk und Reich zu dienen" [2]. Alleiniger Träger der vollen politischen Rechte sollte im nationalsozialistischen Staat nur der Reichsbürger sein.

Als Staatsangehöriger galt demgegenüber, "wer dem Schutzverband des Deutschen Reiches angehört und ihm dafür besonders verpflichtet ist" [3].

Als "deutscher Volkszugehöriger" wurde bezeichnet, wer sich selbst als Angehröiger des deutschen Volkes bekannte, sofern dieses Bekenntnis durch bestimmte Tatsachen wie Sprache, Erziehung, Kultur usw. bestätigt wurde [4].

Für Personen nichtdeutscher Volkszugehörigkeit, die bei der Eingliederung ausländischer Bevölkerungsteile miterfaßt worden waren, wurde durch die Verordnung vom 25.4.1943 [5] die "Staatsangehörigkeit auf Widerruf" geschaffen.

Nur sehr beschränkte Inländerrechte besaßen die deutschen Schutzangehörigen. Als "Schutzangehörige" wurden die Bewohner der während des Krieges eingegliederten Gebiete bezeichnet, die in keiner der oben bezeichneten Beziehungen zum Deutschen Reich standen [6].

---

1) Vgl. zum Folgenden MANSKE, S. 89 ff.
2) RGBl 1935 I S. 1146 § 2.
3) a.a.O. § 1.
4) Vgl. Ziff. 2 des RdE d. RMI v. 29.3.1939, RMin 1939 S. 785.
5) RGBl 1943 I S. 268.
6) a.a.O. § 2.

II. Der Erwerb der Ortsangehörigkeit durch Ausländer

Die Änderungen der Gemeindegesetzgebung in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts betrafen, soweit sie grundsätzlicher Natur waren, weniger die Frage des Erwerbs, als vielmehr die inhaltliche Seite der Gemeindeangehörigkeit. Soweit nicht schon durch die Landesgesetzgebung geschehen, hat dann die Gesetzgebung zunächst des Norddeutschen Bundes, später des Deutschen Reiches das Recht auf Verehelichung, auf Grundstückserwerb, auf Gewerbebetrieb sowie das Recht auf öffentliche Unterstützung von der Bedingung der Ortsangehörigkeit und zugleich auch weitgehend von der Voraussetzung der Staatsangehörigkeit befreit [1].

Die Deutsche Gemeindeordnung vom 30.1.1935 [2], die in § 19 bestimmte: "Bürger der Gemeinde sind die deutschen Staatsbürger, die ...", änderte an diesem Zustand nichts. Seit der Reichsgründung hatte die Ortsangehörigkeit im wesentlichen Bedeutung nur noch insofern, als von ihr politische Rechte und Pflichten der Gemeindebürger abhingen.

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

I. Der Erwerb der Staatsangehörigkeit

1. Die mit der Teilung Deutschlands und dem Wechsel der Staatsform zusammenhängenden Änderungen

Durch den Zusammenbruch des Deutschen Reiches im Jahre 1945 und durch die nachfolgende staatsrechtliche Entwicklung in Deutschland, insbesondere die Gründung der Bundesrepublik Deutschland, ist das Institut der deutschen Staatsangehörigkeit in doppelter Hinsicht problematisch geworden:

So stellt sich auf der einen Seite die Frage, in welchem Verhältnis die Staatsangehörigkeit der Bundesrepublik Deutschland zu der Reichsangehörigkeit im früheren Deutschen Reich steht [3]. Gemäß Artikel 123 Abs. 1, 124, 73 Nr. 2 des Grundgesetzes (GG) ist das Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz von 1913 in seiner durch die spätere Gesetzgebung abgewandelten Fassung Bundesrecht geworden. Das ist jedoch nicht so zu verstehen, als sei im geltenden Recht anstelle

1) Vgl. dazu die folgenden Abschnitte der Arbeit.

2) RGBl 1935 I S. 49.

3) Vgl. zum Folgenden LICHTER: Staatsangehörigkeit, S. 18 ff; MANSKE, S. 89 ff.

der früheren Reichsangehörigkeit eine "Bundesangehörigkeit" getreten. Die heute durchaus überwiegende Meinung geht vielmehr davon aus, daß die deutsche Reichsangehörigkeit rechtlich niemals untergegangen ist und noch heute im gesamten Gebiet des früheren Reichs nach dem Stande vom 31.12.1937 fortbesteht. Daraus folgt, daß insbesondere die deutschen Staatsangehörigen der sogenannten Deutschen Demokratischen Republik (DDR) in der Bundesrepublik nicht als Ausländer angesehen werden. Auch die in der DDR erfolgten Einbürgerungen werden in der Bundesrepublik anerkannt, sofern ihnen nicht der Zweck eines in der Bundesrepublik geltenden Gesetzes oder ihre öffentliche Ordnung entgegensteht. [1)]

Auf der anderen Seite stellt sich durch die Gründung der Bundesrepublik als Bundesstaat erneut die Frage nach dem Verhältnis von Reichsangehörigkeit im Bunde und Landesangehörigkeit in den Ländern. Nach dem Zusammenbruch des Reiches gingen insbesondere die Länder der britischen Besatzungszone weiterhin von der Fortdauer des durch das Neuaufbaugesetz vom 30.1.1934 und die Verordnung vom 5.2.1934 geschaffenen Rechtszustandes aus. In den meisten Staaten der amerikanischen Besatzungszone wurden dagegen Bestimmungen über den Erwerb einer Staatsangehörigkeit in den Ländern erlassen. Nach der Gründung der Bundesrepublik war die Frage nach der Existenz einer selbständigen Landesangehörigkeit in der Literatur heftig umstritten. Es würde zu weit führen, diese bis heute ungeklärte Frage in dieser Arbeit im einzelnen zu erörtern. Für die Rechtsstellung des Ausländers nach geltendem deutschen Recht hat sie keine praktische Bedeutung. [2)]

2. Die Fortdauer des "nationalsozialistischen" Staatsangehörigkeitsrechtes. Insbesondere: Das Problem der Anerkennung nationalsozialistischer Kollektiv- und Zwangseinbürgerungen

Nach der Konstituierung der Bundesrepublik sah sich der Gesetzgeber der Notwendigkeit gegenüber, das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht von den staatsangehörigkeitsrechtlichen Einrichtungen des NS-Staates zu bereinigen. Im Hinblick auf die politische Tragweite der Regelung von Staatsangehörigkeitsfragen nach dem Kriege erwies sich die Aufgabe der Gesetzgebung in diesem Bereich als schwierig und zeitraubend [3)].

1) BGH, Beschl. v. 23.2.1954, DVBl. 1955 S. 66; vgl. SCHÄTZEL: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 109.

2) Vgl. SCHÄTZEL: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 92.

3) Zu den Einzelheiten dieses Problemkreises vgl. SCHÄTZEL: Stand des Staatsangehörigkeitsrechtes (1948), S. 273 ff.

Ausdrücklich geregelt wurden die Rechtsverhältnisse der früheren deutschen Staatsangehörigen, denen das nationalsozialistische Regime die deutsche Staatsangehörigkeit aus politischen, rassischen oder religiösen Gründen entzogen hatte, durch Artikel 116 Absatz 2 des Grundgesetzes. Danach sind sie und ihre Angehörigen auf Antrag wieder einzubürgern. Sofern sie ihren Wohnsitz nach dem 8.5. 1945 wieder in Deutschland genommen und einen entgegengesetzten Willen nicht zum Ausdruck gebracht haben, gelten sie sogar als nicht ausgebürgert.

Besonders in der Frage der Anerkennung der nationalsozialistischen Kollektiv- und Zwangseinbürgerungen sah sich die Gesetzgebung in einer prekären Lage, nachdem sie jahrelang das Feld ganz der Justiz überlassen hatte, die den Problemen angesichts des politischen Charakters der zu treffenden Entscheidungen natürlich kaum gewachsen sein konnte [1].

So konnte sich auch das Bundesverfassungsgericht in seiner bekannten Entscheidung zum "Czatka-Fall" vom 28.5.1952 [2] nicht mit der Feststellung der völkerrechtlichen Unzulässigkeit der im Zusammenhang mit den Gebietsannexionen Deutschlands erfolgten Kollektiv- und Zwangseinbürgerungen begnügen. Als entscheidend für die Frage der Weitergeltung der zwangsweise verliehenen deutschen Staatsangehörigkeit bewertete das Gericht vielmehr, ob die zwangsweise Eingebürgerten nach Fortfall der zugrunde liegenden Gebietserweiterungen Deutschlands von den Staaten, deren Gebiet annektiert worden war, wieder "als ihre Staatsangehörigen in Anspruch genommen" worden waren; und, falls das nicht zutraf, ob der zwangsweise Eingebürgerte "seit dem Zusammenbruch ständig den Willen bekundet" hatte, "als deutscher Staatsangehöriger behandelt zu werden". Mit dieser Formel versuchte das Bundesverfassungsgericht die Härten, die sich für einen Teil der von der kollektiven Zwangseinbürgerung betroffenen Personen daraus ergaben, daß ihre früheren Heimatstaaten - namentlich Ostblockstaaten - ihnen nach dem Zusammenbruch Deutschlands ihre nichtdeutsche Staatsangehörigkeit aberkannt hatten, in einer den Willen der im Einzelfalle Betroffenen berücksichtigenden Weise zu beseitigen.

Das erste Staatsangehörigkeitsregelungsgesetz vom 22.2.1955 ging schließlich noch einen Schritt weiter, indem es - allerdings unter Beschränkung auf die Angehörigen von Ostblockstaaten - bestimmte, daß deutsche Volkszugehörige, denen in den Jahren 1938 bis 1943 die deutsche Staatsangehörigkeit durch Sammeleinbürgerung verliehen wurde, als deutsche Staatsangehörige anzusehen seien,

1) Vgl. zum Folgenden u.a. HOFFMANN, S. 412 ff.; MAKAROV: Zwangseinbürgerungen, S. 403 ff.; SCHÄTZEL: Stand des Staatsangehörigkeitsrechts (1956) S. 265 ff.

2) BVerfGE 1, 322.

es sei denn, daß sie die deutsche Staatsangehörigkeit durch ausdrückliche Erklärung ausgeschlagen hatten oder noch ausschlugen [1].

Wie sehr sich die Bundesrepublik bei der Revision des nationalsozialistischen Staatsangehörigkeitsrechtes von den politischen Gesichtspunkten der Wiederherstellung eines guten Einvernehmens mit dem westlichen Auslande leiten ließ, läßt besonders das zweite Staatsangehörigkeitsregelungsgesetz vom 17.5.1956 [2] erkennen, das sich mit den durch die Loslösung Österreichs vom Deutschen Reich entstandenen Problemen beschäftigte. Dieses Gesetz bestimmte nämlich, daß die deutsche Staatsangehörigkeit im Lande Österreich, dessen Bevölkerung im Jahre 1938 in toto in den deutschen Staatsverband aufgenommen worden war, mit Wirkung vom 27.4.1945, dem Tage der Wiedergeburt Österreichs als eines selbständigen Staates, aufgehoben sei. Die hiervon betroffenen Personen haben, sofern sie ihren dauernden Aufenthalt seit dem 25.4.1945 im Gebiete des Deutschen Reiches nach dem Stande vom 31.12.1937 hatten, allerdings das Recht, die deutsche Staatsangehörigkeit mit Rückwirkung auf den Zeitpunkt des Erlöschens wieder zu erwerben.

Diese Regelung ist um so bemerkenswerter, als die Vereinigung des österreichischen Staatsgebietes mit dem damaligen Deutschen Reich im Jahre 1938 von den Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft allgemein anerkannt worden war.

---

1) BGBl 1955 I S. 65, § 1. Bei dieser Regelung ist bemerkenswert: 1. Die Beschränkung auf deutsche Volkszugehörige, obgleich beispielsweise anläßlich der Eingliederung des Sudetenlandes aufgrund des sog. Münchener Abkommens mit der Tschechoslowakei vom 20.11.1938 die gesamte Bevölkerung in die deutsche Staatsangehörigkeit aufgenommen worden war. HOFFMANN, S. 26, ist allerdings der Ansicht, daß das Gesetz auch auf die Personen nichtdeutscher Volkszugehörigkeit nicht verzichten will; a.A.: SCHÄTZEL: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 249. 2. Die Beschränkung der grundsätzlichen Anerkennung auf die in Ostblockstaaten erfolgten Kollektiveinbürgerungen. Diese Maßnahmen wurde damit begründet, daß die im westlichen Ausland zwangsweise eingebürgerten Personen nach dem Kriege von ihren früheren Heimatstaaten wieder "in Anspruch genommen" worden seien; vgl. HOFFMANN, S. 414. Tatsächlich hat jedoch nach dem Zusammenbruch einerseits auch Belgien deutschen Volkszugehörigen die belgische Staatsangehörigkeit aberkannt, während andererseits die UdSSR den Volksdeutschen der Ukraine die russische Staatsangehörigkeit nicht aberkannt hat; vgl. SEELER, S. 10, 92; SCHÄTZEL: Stand des Staatsangehörigkeitsrechtes (1946), S. 285.

2) BGBl 1956 I S. 431.

Mit Rücksicht darauf hatte sich auch besonders das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 30.10.1954 [1] auf den Standpunkt gestellt, daß die deutsche Staatsangehörigkeit der Österreicher weiter bestehe, da ein "völkerrechtlicher Grundsatz, aus dem sich der automatische Verlust der Staatsangehörigkeit bei Lostrennung - Emanzipation - eines Staates ergebe, nicht bestehe".

In der Frage der Anerkennung der "im Heeresinteresse" vorgenommenen Einbürgerungen hatte bereits das erste Staatsangehörigkeitsregelungsgesetz von 1955 dahin entschieden, daß der Dienst in der deutschen Wehrmacht, der Waffen-SS und anderen Organisationen für sich allein den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit nicht zur Folge gehabt habe [2].

3. "Deutsche", Volksdeutsche, "heimatlose Ausländer" und Flüchtlinge

Unter den mehr als 10 Millionen Menschen deutscher Volkszugehörigkeit, die der Ausgang des II. Weltkrieges zur Flucht zwang, befanden sich auch rund 2 Millionen Volksdeutsche ohne deutsche Staatsangehörigkeit [3]. Bei der Regelung ihrer Rechtsverhältnisse hatte der deutsche Gesetzgeber zu berücksichtigen, daß eine kollektive Verleihung der deutschen Staatsangehörigkeit diesen Personenkreis, der überwiegend an einer Weiterwanderung nach Übersee stark interessiert war, der Fürsorge der internationalen Flüchtlingsorganisationen beraubt hätte. In ihrem Interesse schuf das Grundgesetz daher in dem seinerzeit als "Not- und Zwischenlösung" gedachten Status des "Deutschen" eine neue Form der rechtlichen Zugehörigkeit zum deutschen Staate [4].

Gemäß Artikel 116 Absatz 1 GG gilt als Deutscher im Sinne des Grundgesetzes, wer die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt oder als Flüchtling oder Vertriebener deutscher Volkszugehörigkeit oder als dessen Ehegatte oder Abkömmling in dem Gebiete des Deutschen Reiches nach dem Stande vom 31.12.1937 Aufnahme gefunden hat. Über den Bereich des Grundgesetzes hinaus hat sich die

---

1) DVBl 1955 S. 58; ähnlich BGH, Beschl. v. 18.1.1956 in: JW 1956, S. 754; a.A.: BundesverfG, Urt. v. 9.11.1955, DVBl 1956, S. 19.

2) BGBl 1955 I, S. 65 § 10.

3) LICHTER: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 37; SCHÄTZEL: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 94.

4) Über die Rechtsnatur des Status als "Deutscher" im Sinne des Grundgesetzes und über das Problem seiner Anerkennung im Auslande vgl. insbes. LICHTER, Staatsangehörigkeit, S. 41 ff.; MANSKE, S. 153 ff.; SCHÄTZEL: Staatsangehörigkeitsrecht, S. 95 ff.

Gleichstellung des letzteren Personenkreises mit den deutschen Staatsangehörigen allmählich in fast allen Bereichen des privaten und öffentlichen Rechts durchgesetzt [1]. Nach § 6 des Staatsangehörigkeitsregelungsgesetzes von 1955 sind Deutsche im Sinne von Artikel 116 Absatz 1 GG, die die deutsche Staatsangehörigkeit nicht besitzen, auf Antrag einzubürgern, es sei denn, daß Tatsachen die Annahme rechtfertigen, daß sie die innere oder äußere Sicherheit in der Bundesrepublik gefährden.

Gemäß § 8 desselben Gesetzes haben aber auch deutsche Volkszugehörige, die nicht Deutsche im Sinne des Grundgesetzes sind, aber in Deutschland ihren dauernden Aufenthalt haben und denen die Rückkehr in ihre Heimat nicht zugemutet werden kann, den Einbürgerungsanspruch.

Von den Deutschen ohne deutsche Staatsangehörigkeit sind die sog. heimatlosen Ausländer zu unterscheiden. Das Bundesgesetz über die Rechtsstellung heimatloser Ausländer vom 25.4.1951 [2] wendet diesen Begriff auf Personen an, die, ohne die deutsche Staatsangehörigkeit zu besitzen und ohne Deutsche im Sinne des Grundgesetzes zu sein, nachweislich der Obhut der Internationalen Flüchtlingsorganisation unterstehen und die am 30. Juni 1950 ihren Aufenthalt im Geltungsbereich des Grundgesetzes hatten. Der von dem Gesetz über die Rechtsstellung heimatloser Ausländer erfaßte Personenkreis setzt sich in erster Linie zusammen aus einer Minderheit des Millionenheeres der während des Krieges verschleppten und in Deutschland zum Arbeitseinsatz verpflichteten Fremdarbeiter, welche sich nach dem Kriege der Rückführung in ihre Heimatländer durch die internationalen Flüchtlingsorganisationen widersetzten (die sog. DP's - displaced persons), aber auch bereits aus Opfern der neuen, nach 1945 aus Osteuropa einsetzenden Flüchtlingsbewegung [3]. Das Gesetz, das in § 1 Abs. 3 für den Erwerb des Status eines heimatlosen Ausländers in gewissem Umfang staatsangehörigkeitsrechtliche Grundsätze für maßgeblich erklärt, hat die Rechtsstellung des heimatlosen Ausländers weitgehend derjenigen der Inländer angenähert. Hinsichtlich des Anspruchs auf Einbürgerung begnügt es sich allerdings mit der Versicherung, daß bei der Prüfung der Einbürgerungsanträge "das besondere Schicksal" der heimatlosen Ausländer berücksichtigt werden solle [4].

Weiter gefaßt als der Begriff des heimatlosen Ausländers, der, indem er auf einen bestimmten Zeitpunkt der Flucht und der Aufenthaltsnahme im Bundesge-

1) Vgl. Art. 8, 9, 11, 12, 16, 33, 54 BG; BundeswahlG v. 7.5.1956, BGBl 1956 I S. 383 §§ 1,12; BundesbeamtenG v. 14.7.1953, BGBl 1953 I S. 501 § 7.
2) BGBl 1951 I S. 269, § 1.
3) Vgl. dazu JAHN, S. 326 ff.
4) § 21.

biet abstellt, einen geschlossenen Kreis von Begünstigten erfaßt, ist der Flüchtlingsbegriff, der den im Rahmen der Vereinten Nationen am 28.7.1951 abgeschlossenen Genfer Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge zugrunde gelegt worden ist. Den Bestimmungen der Genfer Flüchtlingskonvention, dem auch die Bundesrepublik beigetreten ist, unterliegen nämlich außer den durch Flüchtlingsabkommen der Vorkriegszeit begünstigten Flüchtlingen noch solche Personen, die infolge von Ereignissen, die vor dem 1. Januar 1951 eingetreten sind, und aus der begründeten Furcht vor Verfolgung wegen ihrer Rasse, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Überzeugung sich außerhalb des Landes befinden, dessen Staatsangehörigkeit sie besitzen - bei Staatenlosen: in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben - und den Schutz dieses Landes nicht in Anspruch nehmen können oder wegen dieser Befürchtung nicht in Anspruch nehmen wollen [1]. Hinsichtlich dieses Personenkreises haben sich die der Genfer Flüchtlingskonvention angeschlossenen Staaten bereiterklärt, "die Eingliederung und Einbürgerung so weit wie möglich zu erleichtern" [2].

4. Neue Prinzipien beim Erwerb der Staatsangehörigkeit

Über die mit der Bereinigung des deutschen Staatsangehörigkeitsrechtes von nationalsozialistischen Einrichtungen zusammenhängenden Rechtsänderungen hinaus ist die staatsangehörigkeitsrechtliche Entwicklung in der Bundesrepublik für die Rechtsstellung des Ausländers nach folgenden Richtungen von Interesse:

a) § 194 des Bundesbeamtengesetzes vom 14.7.1953 [3] hat die §§ 14, 15 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes von 1913 aufgehoben, nach denen die Aushändigung einer Anstellungsurkunde im unmittelbaren oder mittelbaren Staatsdienste, im Dienste einer Gemeinde, eines Gemeindeverbandes oder einer anerkannten Religionsgesellschaft an einen Ausländer als Einbürgerung zu gelten hatte. Diese Rechtsänderung hat sich jedoch auf die Rechtsstellung des Ausländers nur unwesentlich ausgewirkt, da bereits das deutsche Beamtengesetz vom 26.1.1937 vorsah, daß als Beamte nur deutsche Staatsangehörige angestellt werden durften und die gleichwohl erfolgte Anstellung eines Ausländers nichtig sei [4].

---

1) BGBl 1953 II S. 360 Art. 1.
2) Art. 34.
3) BGBl 1953 I S. 551.
4) Zu der Problematik des geltenden Rechts vgl. NEUFFER: S. 103 ff.

b) Durch § 2 Absatz 2 des Wehrpflichtgesetzes vom 22.5.1962 [1] wurde für den Fall der Wehrdienstverpflichtung von Staatenlosen bestimmt, daß diese nach Ableistung des Grundwehrdienstes einen Anspruch auf Einbürgerung erwerben.

c) Durch das dritte Gesetz zur Regelung von Fragen der Staatsangehörigkeit vom 19.8.1957 [2] wurde der staatsangehörigkeitsrechtliche Erwerbsgrund der Eheschließung einer Frau mit einem deutschen Mann beseitigt. Nach dem neuen Recht hat eine Ausländerin, die mit einem Deutschen die Ehe schließt, lediglich einen Anspruch auf Einbürgerung.

Auch das Gesetz zur Änderung des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 19.12.1963 [3] zieht lediglich Konsequenzen aus dem Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau. Es bestimmt, daß das eheliche Kind einer Deutschen durch die Geburt die Staatsangehörigkeit der Mutter erwirbt, wenn es sonst staatenlos sein würde.

d) Während nach § 40 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes von 1913 ein Rechtsmittel nur gegeben war, wenn ein Einbürgerungsanspruch bestand, steht dem Ausländer aufgrund des Artikel 19 Absatz 4 GG der Rechtsweg in jedem Fall offen.

II. Der Erwerb der Ortsangehörigkeit durch Ausländer

Die nach 1945 ergangenen Gemeindeordnungen der Länder haben hinsichtlich der Rechtsstellung der Ausländer zumeist die Regelung der deutschen Gemeindeordnung von 1935 übernommen. So formuliert die niedersächsische Gemeindeordnung vom 4.3.1955 [4]: "Bürger der Gemeinde sind die zur Wahl des Rats berechtigten Einwohner", d.h. nur Deutsche im Sinne des Grundgesetzes. Auch heute noch bedürfen die Gemeinden bei der Ernennung von Ausländern zu Ehrenbürgern regelmäßig der Genehmigung der obersten Aufsichtsbehörde [5].

1) BGBl 1956 I S. 651.
2) BGBl 1957 I S. 1251.
3) BGBl 1963 I S. 982.
4) Nds. GVOBl 1955 I S. 126, §§ 21, 34.
5) Nds. GemO, § 30; Dt. GemO v. 30.1.1935, RGBl 1935 I S. 49, § 21; anders die württbg-bad. GemO v. 25.7.1955, GBl 1955, S. 129, § 22.

ZWEITER ABSCHNITT:

DIE STELLUNG DES FREMDEN IM AUFENTHALTSRECHT

Innerhalb des gesamten staatlichen Fremdenrechts nimmt das Ausländeraufenthaltsrecht eine überragende Bedeutung ein. Seine im wahrsten Sinne "fundamente Bedeutung" läßt sich leicht anhand der Überlegung verdeutlichen, daß ein Staat, mag er dem Ausländer im allgemeinen auch die weitestgehende Inländerbehandlung zukommen lassen, diesen mittels eines strengen Aufenthaltrechtes von den Rechts- und Pflichtenstellungen des inländischen Rechts praktisch jederzeit nach Belieben ausschließen kann. Es wird sich im Rahmen dieses Abschnitts der Arbeit allenthalben erweisen, daß sich der Gesetzgeber des Ausländerrechts in Deutschland der exemplarischen Stellung des Ausländeraufenthaltsrechtes stets bewußt gewesen ist. Nicht ohne Grund enthält das herkömmlicherweise dem Ausländer - (Fremden-) Polizeirecht zugerechnete Ausländeraufenthaltsrecht in größerem Umfang Regelungen, die, indem sie das Fremdenrecht anderer Rechtsbereiche wirksam ergänzen, wirtschafts-, sozial-, finanz-, staats-, nationalpolitischen oder anderen Zwecken zu dienen bestimmt sind, die sich dem Aufgabenbereich polizeilicher Gefahrenabwehr im traditionellen Sinne kaum einordnen lassen. [1)]

Man kann daher der Rechtsentwicklung in den verschiedenen Teilbereichen des Fremdenrechts nur gerecht werden, wenn man sie in Beziehung setzt zu dem jeweiligen Entwicklungsstand des Ausländeraufenthaltsrechts.

Andererseits muß auch die Entwicklung des Ausländeraufenthaltsrechts im Lichte der Rechtsentwicklung in den anderen Bereichen des Ausländerrechts gesehen werden. So mußte beispielsweise die sich in mehreren deutschen Staaten bereits im Zeitalter der französischen Revolution anbahnende grundlegende Reform der überlieferten Wirtschafts- und Sozialordnung im Sinne des wirtschaftspolitischen Liberalismus notwendigerweise auch die Regelung des Inlandsaufenthalts der Ausländer, sei er nun von vorübergehender oder längerer Dauer, in ihren Bann ziehen.

Angesichts der grundlegenden Bedeutung des Aufenthaltsrechts erscheint

---

1) Vgl. hierzu aus der amtlichen Begründung zum Ausländergesetz vom 28.4. 1965: ".. da der Aufenthalt der fremden Staatsangehörigen im Bundesgebiet die Voraussetzung auch für eine wirtschaftliche und berufliche Betätigung bildet, muß die Regelung über den Bereich des Polizeilichen hinausgreifen .."; BT-Drucks. IV/868, S. 10.

das Recht, ungehindert durch die Staatsgewalt an jedem innerhalb des Staatsgebietes gelegenen Ort Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen und zu diesem Zweck in das Inland einzureisen [1] als das wesentlichste Privileg des Staatsangehörigen gegenüber den Fremden. An den Anfang der Erörterung der Entwicklung des Ausländeraufenthaltsrechts seit dem Zeitalter der französischen Revolution sei daher die Feststellung gestellt, daß - ungeachtet der im Folgenden dargestellten Rechtsentwicklungen in den verschiedenen Sachbereichen des Ausländeraufenthaltsrechts - die Ausländergesetzgebung in Deutschland bis auf den heutigen Tag an dem Grundsatz festgehalten hat, daß dem Ausländer ein Recht auf Aufenthalt im Inland nicht zusteht [2]. Das allgemeine Recht auf Freizügigkeit, das die französische Revolutionsverfassung vom 3.9.1791 in stolzem Überschwang als Menschenrecht verkündete [3], hat sich in der Praxis nirgends durchsetzen können. Erst im Verlauf der neuesten Rechtsentwicklung ist dem Ausländer in Deutschland in einer Reihe von Fällen ein Rechtsanspruch auf Aufenthalt eingeräumt worden. Gemäß Artikel 16 Absatz 2 des Grundgesetzes besitzt der politisch verfolgte Ausländer in der Bundesrepublik sogar ein verfassungsmäßig gesichertes Asylrecht.

Allgemein aber läßt sich für das Ausländeraufenthaltsrecht sagen, daß die Frage der Aufenthaltsgewährung an Ausländer in besonderem Maße von freier, an Zweckmäßigkeitserwägungen orientierter Ermessensausübung der Verwaltungsorgane beherrscht wird. Zu Beginn des 19. Jahrhunderts lag die Entscheidung über die Zulassung von Fremden im allgemeinen noch ausschließlich im Ermessen der Polizeiorgane, die an gesetzliche Richtlinien nicht gebunden waren. Das Ausländeraufenthaltsrecht war ein Rechtsgebiet, in dem "Rechtsprinzipien ohnehin nicht zur Anwendung kamen" [4] und "in dem sich tagtäglich die heterogensten Fälle polizeilicher Willkür ereigneten" [5]. Nur zögernd beschritten die Staaten in diesem Bereich des Fremdenrechts überhaupt den Weg der Gesetzgebung. Noch im Jahre 1923 erklärte Isay im Hinblick auf das Ausweisungsrecht, auf das der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung nicht Anwendung finde, hier habe sich

1) Zur Abgrenzung des Grundrechts auf Freizügigkeit in Art. 11 GG vgl.: BVerfG, Beschl. v. 7.5.1953, BVerfGE Bd. 2, S. 266.

2) Vgl. die Begründung des Regierungsentwurfs zum Ausländergesetz v. 28.4.1965, a.a.O. S. 9.

3) Tit. I, Eingang: "La Constitution garantit pareillement comme droits naturels et civils: La Liberté à tout homme d'aller, de rester, de partir, sans pouvoir être arrêté ni détenu, que selon les formes dé terminées parla Constitution" (zit. nach FRANZ, Ausländerpolizeirecht, S. 797.

4) JORDAN, S. 374.

5) MURHARD, S. 18.

"ein Stück Polizeistaat bis auf den heutigen Tag erhalten" [1]. Und noch in der Begründung des Regierungsentwurfs zum Ausländergesetz vom 28.4.1965 heißt es, der Staat handele gegenüber fremden Staatsangehörigen und Staatenlosen, die zu dem Aufenthaltsstaat nicht in einem Treue- und Rechtsverhältnis mit eigenen Rechten und Pflichten ständen, "nach Zweckmäßigkeitserwägungen, die nach politischen Zielen ausgerichtet sind" [2].

Die neuere Gesetzgebung hat in dem Bestreben, das freie Ermessen der Ausländerpolizeiorgane im rechtsstaatlichen Sinne einzuschränken, zum Teil interessante Wege beschritten. Das gilt besonders für die Bestimmungen, die bei der Regelung der Voraussetzungen für den Erlaß einer Aufenthaltserlaubnis oder eines Ausweisungsbefehls anknüpfen an die Dauer des beabsichtigten oder des bereits im Inland verbrachten Aufenthaltes. Der Gehalt dieser Bestimmungen offenbart sich am besten, wenn man dem durch die Staatsangehörigkeit vermittelten staatsrechtlichen Verhältnis zwischen dem Staatsangehörigen und seinem Heimatstaat das durch die Tatsache des Inlandsaufenthaltes begründete Verhältnis zwischen dem Fremden einerseits und dem Gaststaat andererseits gegenüberstellt. Das deutsche Ausländeraufenthaltsrecht trägt nämlich neuerdings der je nach der Dauer des Aufenthalts unterschiedlichen Intensität des Verhältnisses zwischen Aufenthaltsstaat und Ausländer - analog den Bestimmungen über den Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit - Rechnung

1. durch erschwerte Aufnahmebedingungen, wenn der Aufenthalt im Inland von längerer Dauer sein soll,

2. durch Anerkennung längeren Aufenthaltes als eines nur aus besonderen Gründen oder schlechterdings überhaupt nicht zu beseitigenden Tatbestandes.

Der Inlandsaufenthalt zeigt sich hier als ein der Staatsangehörigkeit je nach der Dauer mehr oder weniger ähnliches statusrechtliches Verhältnis des Ausländers zum Aufenthaltsstaat [3].

---

1) ISAY, S. 100.

2) BT-Drucks. IV/868, S. 9.

3) Ähnlich das OVG Münster, Urt. v. 16.5.1961, NJW 1961, S. 1787, in der Frage der völkerrechtlichen Zulässigkeit der Abweisung bzw. Ausweisung von Ausländern: "Ein Staat ist zwar völkerrechtlich frei, ob er einen Ausländer in seinem Staatsgebiet aufnehmen will; hat er dies aber einmal getan, so hat der Ausländer damit einen bestimmten Status erlangt, den der Aufenthaltsstaat nicht ohne weiteres beseitigen kann".

Es mag dahingestellt bleiben, ob diese Entwicklung als ein Indiz für eine in Zukunft zu erwartende Rückkehr zu dem an den Inlandswohnsitz anknüpfenden Fremdenbegriff vorrevolutionärer Prägung zu werten ist. Jedenfalls hat man zu berücksichtigen, daß die gegenwärtige Rechtspraxis nicht - wie in den Zeiten einer merkantilistischen Bevölkerungspolitik - aus staatlich-autoritärem Denken entstand, sondern vielmehr auf einen im rechtsstaatlichen Sinne gerechten Ausgleich zwischen dem Individualinteresse des im Einzelfall betroffenen Ausländers an einer freien Gestaltung seines Aufenthalts im Gaststaat auf der einen und dem staatlichen Interesse an einer Fernhaltung mißliebiger Ausländer vom Staatsgebiet auf der anderen Seite abzielt.

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Kommunale Ausländeraufenthaltsbeschränkungen

Man erinnere sich: das größte soziale Problem erwuchs dem beginnenden 19. Jahrhundert aus der Bauernfreiung. Die meisten deutschen Staaten glaubten des daraus resultierenden Bevölkerungsdruckes auf die Städte nur auf dem Wege einer Rückkehr zu den Grundsätzen vollständigster Abschließung der Gemeinden nach außen Herr werden zu können. Zu diesem Zweck wurde allenthalben der Erwerb der Gemeindeangehörigkeit erschwert, die neben anderen Berechtigungen auch ein Recht auf Niederlassung in der Gemeinde umfaßte. Der Ausschluß der Ausländer vom Erwerb der Gemeindeangehörigkeit war daher bereits eine einschneidende Beschränkung ihrer Freizügigkeit. Die Bedeutung der kommunalen Ausländerniederlassungsbeschränkungen steigerte sich noch, als seit den dreißiger Jahren des 19. Jahrhunderts die Bemühungen um die Verwirklichung einer interkommunalen Freizügigkeit in den meisten deutschen Staaten von Erfolg gekrönt waren - so zuerst in dem sächsischen Heimatgesetz von 1834 [1], nach dem keinem Staatsangehörigen, der sich über die Fortdauer seines Heimatrechts in einer anderen inländischen Gemeinde ausweisen konnte, die Erlaubnis zu Aufenthalt und Niederlassung in der Gemeinde versagt werden durfte. Im übrigen stand in den meisten deutschen Staaten die Zulassung von Ausländern zur Niederlassung im Belieben der Gemeinde, so daß im Einzelfall insbesondere auch die kommunalen Wirtschafts- und Sozialinteressen ausschlaggebend waren.

Nur in den "Merkantilstaaten" Preußen, Österreich und Bayern wurden hinsichtlich der Niederlassung von Ausländern auch nach der Jahrhundertwende noch

1) G v. 26.9.1834, GVOBl 1834 S. 15, § 17.

recht großzügige Maßstäbe angelegt. So konnte Ausländern in Bayern von den örtlichen Polizeibehörden der Aufenthalt in der Gemeinde nur aus bestimmten, im Gesetz aufgeführten Gründen, und zwar regelmäßig nur für die Dauer von zwei Jahren oder bis zur Beseitigung des Hindernisses, versagt werden [1]. In Österreich konnte Ausländern, die sich durch einen Heimatschein über die Fortdauer ihres Heimatrechts in einer ausländischen Gemeinde ausweisen konnten, die Niederlassung in einer österreichischen Gemeinde nicht verweigert werden [2]. Verschiedentlich wurde in Österreich auch noch in nachrevolutionärer Zeit die Ansiedlung ausländischer Gewerbetreibender durch staatliche Beihilfen gefördert [3].

In Preußen wurde hinsichtlich der Niederlassung eine Unterscheidung zwischen In- und Ausländern nicht getroffen. Wer sich als Handwerker zu etablieren im Stande war, war - ungeachtet seiner ausländischen Herkunft - willkommen. Die Übersetzung des Handwerks am Orte der Niederlassung war auch dem Ausländer gegenüber kein Ausweisungsgrund [4]. Von diesen Grundsätzen rückte erst das Gesetz über die Aufnahme neu einziehender Personen vom 31.12.1842 ab. Danach konnte die Gemeinde jedem Ausländer die Aufnahme verweigern, während Inländer nur aus bestimmten gesetzlich zugelassenen Gründen abgewiesen werden durften [5]. Daneben war in § 14 des preußischen Staatsangehörigkeitsgesetzes vom gleichen Tage bestimmt, daß Ausländer, die sich in Preußen aufhalten wollten und nicht bloß als Reisende zu betrachten waren, angehalten werden konnten, sich durch Beibringung eines Heimatscheines über die Fortdauer ihres bisherigen Untertanenverhältnisses auszuweisen. Durch diese Vorschrift sollte sichergestellt werden, daß Ausländer auch als Staatenlose nach Verlust ihrer bisherigen Staatsangehörigkeit nicht der inländischen öffentlichen Fürsorge zur Last fielen [6].

---

1) Bayr. HeimatG v. 1845, Art. 45. Allerdings machten noch die Gesetze von 1825 und 1834 die Niederlassung von Ausländern von einem relativ höheren Steueraufkommen abhängig als bei Inländern, vgl. die Gesetze die Ansässigmachung betreffend v. 11.9.1825 u. 1.7.1834, § 2, abgedr. bei Schübler.

2) Patent v. 17.3.1849, österr. RGBl 1849 S. 205.

3) Vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 222 ff.

4) Min-Reskr. v. 1.8.1835, vgl. KUHN, S. 10.

5) GS 1843 S. 5, § 6.

6) GS 1843, S. 15, § 14.

II. Ausländerpaß- und -meldewesen

Je entschiedener die deutschen Staaten unter gleichzeitiger Einführung kommunaler Zuzugsbeschränkungen die Auswanderung durch Beseitigung der Auswanderungsverbote und Gewährung der Nachsteuerfreiheit [1] erleichterten, um so deutlicher machte sich die Notwendigkeit bemerkbar, den aus dem Auslande kommenden Fremden bereits an der Grenze einer Präventivkontrolle durch inländische Polizeiorgane zu unterziehen. Bereits die merkantilistische Bevölkerungspolitik hatte sich angesichts des nach dem Dreißigjährigen Kriege überhandnehmenden Bettler- und Landstreicherunwesens des Passes als Mittel zur Verhinderung unliebsamer Einwanderung bedient [2]. Einer Paßpflicht wurden damals jedoch außer Bettlern und Landstreichern nur bestimmte Personen unterworfen, beispielsweise "ausländische Gaukler, wandernde Komödianten, Marionettenspieler, Seiltänzer, Luftspringer, Taschenspieler, Guckkasteninhaber, Bänkelsänger, Vorzeiger von Naturspielen (Zwergen, Riesen, Bären, Affen)" [3] und ähnliches Volk, nicht aber Reisende, deren "Stand und Condition nach ihrem äußeren Ansehen oder sonst" [4] bei den Grenzbehörden eine günstige Beurteilung fand.

Die Einführung des allgemeinen Paß- und Sichtvermerkszwanges "ohne Unterschied des Standes, Alters, Geschlechts und Glaubens" [5] erfolgte in den deutschen Staaten nach dem Vorbild der Revolutionsgesetzgebung in Frankreich erst seit der Wende zum 19. Jahrhundert. Dabei spielten außer polizeilichen bereits politische Gründe eine ausschlaggebende Rolle, - vor allem der Wunsch, das Eindringen revolutionärer, demokratischer oder nationaler Ideen nach Deutschland zu verhindern [6]. Besonders richtete sich der Argwohn der Polizeibehörden gegen ausländische Studierende, denen Pässe teilweise nur mit besonderer ministerieller Genehmigung erteilt wurden [7], und - nach Gründung politischer Handwerkervereine seit den dreißiger Jahren - auch gegen aus dem Ausland einwandernde ausländische Handwerksgesellen. Ausländischen Handwerksgesellen, die sich in der Schweiz aufgehalten hatten, war die Einreise nach Preußen sogar von vornherein

1) Vgl. dazu im 6. Abschnitt.
2) Zu der Entstehung des Paßrechts aus dem alten, alndesherrlichen Geleitrecht vgl. HÄGELE, S. 5 ff.
3) Österr. VO v. 10.12.1802, vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 336.
4) Preuß. Ed. v. 26.7.1715, vgl. RÖNNE, Polizeiwesen, S. 292.
5) Vgl. Vorspruch zum 1. allgem. Paßreglement v. 20.3.1813 in Preußen; GS 1813, S. 47.
6) Vgl. dazu HAEGELE, S. 13 ff.
7) Z.B. preuß. Zirc.Reskr. v. 17.2.1820 bzw. 3.1.1834, abgedr. bei Rönne, Polizeiwesen, S. 428.

untersagt [1].

Der Paß war seinem Wesen nach nicht nur Legitimationsurkunde; er war außerdem zum Nachweis der polizeilichen Ein- und Ausreiseerlaubnis bestimmt. Er enthielt Angaben über Reisezweck und Reiseweg und seine Geltungsdauer endete mit Abschluß der Reise [2]. Vielfach wurden Pässe als Fremdenpässe erteilt; in diesem Fall blieb die Ausstellung im allgemeinen höheren Polizeidienststellen vorbehalten [3].

Zusätzlichen Beschränkungen unterlagen die Ausländer bei ihrem Aufenthalt im Inland insofern, als sie sich bei der Polizeibehörde eines jeden Ortes, an dem sie sich länger als 24 Stunden aufhalten wollten, in Gestalt eines Visums eine Aufenthaltsbewilligung verschaffen mußten [4]. Die Wirksamkeit dieser Regelung wurde noch dadurch verstärkt, daß ohne Vorlegung eines ordnungsgemäß visierten Passes weder die Post einen Ausländer kutschieren noch die als "Unteroffizianten der Fremdenpolizei" bezeichneten Gastwirte einen Ausländer beherbergen durften [5].

Diese Regelungen konnten mit dem durch den Bau von Eisenbahnen mächtig gesteigerten Verkehr natürlich nicht Schritt halten. Deshalb gründeten die deutschen Staaten durch die sog. Dresdener Konvention vom 21.10.1850 den sog. Deutschen Paßkartenverein [6], in dem anstelle der alten Bestimmungen auf modernen paßrechtlichen Prinzipien basierende Regelungen zur Geltung kamen. Die Paßkarten, die im innerstaatlichen Reiseverkehr die Pässe ablösten, waren lediglich Legitimationsausweise. Sie wurden von den örtlichen Polizeibehörden nur "als vollkommen zuverlässig bekannten" Inländern erteilt. Eine Visierung fand nicht mehr statt. Interessanterweise blieb die gesamte arbeitende Klasse, unter anderem auch Handwerksgesellen, von dieser Erleichterung der innerdeutschen Freizügigkeit ausgeschlossen.

---

1) Vgl. preuß. Zirc.Reskr. v. 11.2.1831, Beschl.dt.Bundesvers. v. 21.3.1835, abgedr. bei Rönne, Polizeiwesen, S. 387.

2) Vgl. preuß.General-Paßinstruktion v. 5.7.1817, § 569; vgl. RÖNNE, Polizeiwesen, S. 299.

3) Vgl. bad.VO v. 28.5.1810, StuRegBl 1820, S. 172. In Preußen konnten Pässe an Reisende, ausländische Kauf- und Fuhrleute ausnahmsweise durch Ortspolizeibehörden erteilt werden, vgl. preuß.allg.Paßed. v. 21.6.1817, GS 1817 S.152, § 4.

4) Preuß. allg. Paßed. v. 21.6.1817, a.a.O., § 16.

5) Preuß. Paßreglement v. 20.3.1813, GS 1813, S. 47, §§ 24, 26; vgl. zum fremdenrechtlichen Melderecht v. RÖNNE, Polizeiwesen, S. 294 ff., 470 ff.

6) Vgl. preuß. MinBliV 1851 S. 7.

III. Ausweisungsrecht

Unter den territorialen Ausländeraufenthaltsbeschränkungen stellt die Ausweisung den einschneidendsten Eingriff des Aufenthaltstaates in die Interessenssphäre des von ihr betroffenen Ausländers dar. Denn für den Begriff der Ausweisung ist in der Regel unerheblich, ob der Fremde sich bloß auf der Durchreise befindet oder ob er sich vorübergehend oder gar ständig im Gaststaat aufhält. Unter Ausweisung versteht man im allgemeinen das an einen Ausländer gerichtete Gebot, das Staatsgebiet des Aufenthaltstaates binnen einer bestimmten Frist zu verlassen, widrigenfalls die Ausweisung zwangsweise im Wege der Abschiebung durchgeführt wird [1]. Demgegenüber spricht man von Abweisung, wenn der Ausländer, an den ein Aufenthaltsverbot ergeht, das Staatsgebiet des Aufenthaltsstaates noch nicht betreten hat.

1. Gerichtliche und administrative Ausweisung

Hervorgegangen ist die Ausweisung aus der "Verbannung", durch welche sich die Gesellschaft in früheren Zeiten mittels Ausstoßung aus der Rechtsgemeinschaft derjenigen Elemente entledigte, in denen sie aus irgendwelchen Gründen eine Gefahr für die Allgemeinheit erblickte. Daß sich das Zeitalter der französischen Revolution dieser Zusammenhänge noch bewußt war, zeigt eindrucksvoll die badische Verordnung vom 7.2.1804 [2], in der wegen der überhandnehmenden, durch umherschweifendes Räubergesindel verursachten Störungen der öffentlichen Sicherheit alle fremden steckbrieflich gesuchten Landstreicher für "rechtlos" erklärt und für ihre Ergreifung bzw. Einbringung als tot oder lebendig Prämien ausgesetzt wurden. Gleichwohl begnügten sich die einschlägigen Regelungen der nachrevolutionären Zeit, um der Ausweisung Nachdruck zu verleihen, gemeinhin mit der Androhung von Gefängnisstrafen [3].

Nach dem Recht der deutschen Partikularstaaten des 19. Jahrhunderts hatte die Ausweisung zwei verschiedene Funktionen zu erfüllen:

Sie war zunächst gerichtliche Nebenstrafe. Am strengsten ging das bayrische StGB vom 6.5.1813 vor, indem es bestimmte, daß ein straffällig gewordener Ausländer jedesmal nach Abbüßung der Strafe auszuweisen sei [4]. Spätere

1) Vgl. DOEHRING, Ausweisung, S. 129; FLEISCHMANN, S. 280.
2) Bad. StuRegBl 1804 S. 88.
3) Vgl. bayr. StGB v. 6.5.1813, Art.338; preuß. StGB v. 14.4.1851, § 115.
4) Art. 36.

Strafgesetzbücher gingen weniger weit und sahen eine Ausweisung des Ausländers nur bei gewissen Straftaten vor. Dementsprechend fand die Ausweisung im allgemeinen nur bei Verurteilung zu schwerer Freiheitsstrafe [1] statt. In Preußen erfolgte die Ausweisung bei jeder Verurteilung aufgrund bestimmter, nach dem Enumerationsprinzip im Gesetz aufgeführter Straftatbestände [2]. Diesen Regelungen lag bereits der Gedanke zugrunde, daß die Ausweisung eines Ausländers wegen Begehung einer Straftat nur gerechtfertigt sei durch die besondere Gefährlichkeit des Täters für die öffentliche Sicherheit oder Sittlichkeit [3].

Unabhängig von den Fällen, in welchen gegen Ausländer wegen Verbrechens oder Vergehens neben der gesetzlichen Strafe von den Gerichten auf Ausweisung zu erkennen war, bestand die Befugnis der Landespolizeibehörden, lästige Ausländer aus besonderer Veranlassung des Landes zu verweisen. Insoweit war die Ausweisung also polizeiliche, insbesondere sicherheitspolizeiliche Maßnahme. Den damaligen Zeitverhältnissen entsprechend, beschäftigte sich das ALR in §§ 4, 191 II 20 lediglich mit der Landesverweisung "fremder Landstreicher, Bettler und Müßiggänger".

In späteren Zeiten ist in der Literatur viel über die rechtlichen Grundlagen und die rechtliche Tragweite des administrativen Ausländerausweisungsrechts des Staates gestritten worden. In dem letzteren Zusammenhang wurde insbesondere die Frage der Zulässigkeit von Ausweisungen aus politischen Gründen erörtert. Ein nahezu unbeschränktes Ausweisungsrecht der Polizeibehörden folgert besonders Isay aus der Bestimmung des § 41 der Einleitung zum ALR, der die Gleichberechtigung der Fremden in Preußen an die Bedingung knüpfte, daß sie "sich des Schutzes der Gesetze nicht unwürdig machen" [4]. Die meisten Schriftsteller sahen demgegenüber die Rechtsgrundlage der polizeilichen Ausweisungsbefugnis in der Generalermächtigung des § 10 II 17 ALR und forderten dementsprechend eine auf Gefahrenabwehr beschränkte Ausweisungspraxis des Staates [5].

Verhältnismäßig selten wurde dagegen in späterer Zeit die in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts in der Literatur herrschende und durch ein Reskript des preußischen Justizministers vom 28.5.1810 ausdrücklich als zutreffend bestätigte Ansicht vertreten, nach der Ausländerausweisungen nur in den im ALR ausdrücklich genannten Fällen zulässig seien, d.h. also nur gegenüber "fremden

1) Z.B. württ. StGB v. 1.3.1839, Art. 45; bad. StGB v. 6.3.1845, § 18.
2) Preuß. StGB v. 14.4.1851, §§ 29, 120, 146, 266.
3) Vgl. württ. StGB, Art. 45.
4) S. 93 ff., 213 ff.
5) Vgl. FLEISCHMANN, S. 284.

Bettlern, Landstreichern und Müßiggängern" [1].

Interessant ist, daß sich der preußische Staat seit den dreißiger Jahren des 19. Jahrhunderts nicht mehr an die dem staatlichen Ausweisungsrecht durch die Literatur gesetzten Schranken gehalten hat. Durch die beiden Beschlüsse der deutschen Bundesversammlung vom 5.7.1832 und 18.8.1836 [2] verständigte er sich mit den übrigen deutschen Staaten über die Ausweisung von politisch verdächtigen Fremden und insbesondere der Teilnehmer verbotener Handwerkerverbindungen.

2. Ausweisung von Inländern

Die Verbannung oder "Rechtloserklärung" des älteren Rechts richtete sich, im Unterschied zur Ausweisung modernen Prägung, in erster Linie gegen Einheimische. Das erklärt, daß die älteren Strafgesetze hinsichtlich der Landesverweisung zwischen In- und Ausländern nicht unterscheiden [3].

Auch in nachrevolutionärer Zeit blieb das Problem der Inländerausweisung aktuell. So erklärte das ALR in seinen §§ 95, 103, 1303, 1400 II 20 die Ausweisung von Inländern bei Begehung von Hoch- und Landesverrat, Falsch- und gewerbsmäßigem Glücksspiel für zulässig. Und noch anläßlich der Beratung des Entwurfs für das preußische Strafgesetzbuch von 1851 wurde im preußischen Staatsrat die Beibehaltung der Inländerausweisung für politische Verbrechen gefordert [4]. Die gesetzlichen Bestimmungen zahlreicher Staaten erklärten jedoch die Ausweisung von Inländern ausdrücklich für unzulässig [5].

Tatsächlich scheint die Ausweisung von Inländern - veranlaßt durch die angesichts des wachsenden Bewußtseins einer zwischenstaatlichen Völkerrechtsgemeinschaft gebotenen Rücksichten oder die Intensivierung der mitgliedschaftli-

1) Vgl. WOLZENDORF, S. 415 ff., unter Berufung auf MOSER, Landeshoheit (1773), S. 220 ff.; v. RÖNNE, Preußische Monarchie (1864), Bd. 2, S. 508 u.a.

2) Abgedr. bei ROHRSCHEID, S. 128, 144.

3) Vgl. Codex Criminalis Carolina, Art. 113, 115, 123, 127, 158.

4) GOLTDAMMER: Materialien zum StGB (1851) Bd. I, S. 123.

5) Vgl. bayr. StGB von 1813, Art. 36. Die in der Literatur oft aufgestellte Behauptung, die preuß. Kabinettsorder v. 4.1.1744 (abgedr. bei MYLIUS, CCM cont II, Nr. 1, S. 169) sei die erste in Deutschland ergangene Vorschrift über das Verbot der Inländerausweisung (vgl. NESTMANN, S. 20), hält der Nachprüfung nicht stand, da sie In- und Ausländer gleichermaßen betraf.

chen Beziehung des Untertanen zu seinem Staat- jedoch bereits im Verlauf des 18. Jahrhunderts weitgehend außer Übung gekommen zu sein [1]. In einer badischen Verordnung vom 7.3.1810 [2] wurde die Abschaffung der Inländerausweisung damit begründet, daß diese "ohne Verstoß gegen den Sozialverband der Staaten nicht ausgeführt werden kann" und auch - "entgegen den Gesetzen - nicht mehr ausgeführt" werde.

3. Ausweisungspraxis. Erste Übernahmeabkommen

Besonders wohnsitz- und arbeitslos gewordene Personen mußten, solange die Inländereigenschaft sich nach dem Wohnsitz oder der geburts- oder berufsständisch gegliederten Verbandszugehörigkeit bestimmte, ständig von Ausweisung bedroht sein. In der Zeit einer merkantilistischen Bevölkerungspolitik war in allen Staaten gerade die Neigung, sich der "Bettler, Landstreicher, Müßiggänger" und ähnlichen Volks im Wege der Ausweisung zu entledigen, stark verbreitet. Die Folge war, daß in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts eine große Zahl heimat- und mittellos gewordener Personen sich sozusagen "permanent auf dem Schub befand" [3].

Einen guten Einblick in die damalige Ausweisungspraxis und die aus ihr resultierenden sozialen Probleme gibt ein Reskript des preußischen Innenministers vom 3.8.1827:

> "Das bei Landesverweisungen bis jetzt beobachtete Verfahren, nach welchem der zu Verweisende ohne alle Benachrichtigung ausländischer Behörden oft heimlich über die Grenze gebracht wird, hat, wie die Erfahrung lehrt, in der Regel nicht nur den Zweck unerreicht gelassen, sondern oft noch weit üblere Folgen nach sich gezogen, indem der Verwiesene entweder in die Königlichen Staaten zurückkehrte oder mit anderen ebenfalls aus dem Lande gebrachten Verbrechern den Grund zu Diebes- und Räuberbanden legte". [4]

Besonders berüchtigt war der alle 14 Tage unter Militäreskorte abgehende sog. "Wiener Schub" [5].

---

1) Vgl. dazu MOSER: Landeshoheit, S. 220 ff.
2) Bad. STuRegBl 1810, S. 88.
3) MÜLLER, S. 5.
4) Abgedr. bei RÖNNE: Polizeiwesen, S. 82.
5) Vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 355.

Dieser Zustand verlangte dringend nach zwischenstaatlicher Regelung. In sog. Vagabondenkonventionen verständigten sich daher die deutschen Einzelstaaten über die gegenseitige Verpflichtung zur Übernahme ausgewiesener Inländer und - mangels übereinstimmender staatsangehörigkeitsrechtlicher Regelungen - über die Grundsätze, die bei der Bestimmung der Inländereigenschaft der zu übernehmenden Personen maßgebend sein sollten [1]. Nach der sog. Gothaer Konvention vom 15.7.1815, der die meisten deutschen Staaten angeschlossen waren, hatte jeder Staat außer seinen eigenen Staatsangehörigen gegebenenfalls auch frühere Staatsangehörige und solche Personen zu übernehmen, die sich in seinem Gebiet fünf Jahre aufgehalten hatten [2]. Diese Verträge ermöglichten in der Praxis eine erhebliche Lockerung der innerdeutschen Freizügigkeit.

B IM DEUTSCHEN REICH

Bereits die um die Jahrhundertmitte abgeschlossenen Dresdener und Gothaer Konventionen waren wichtige Stationen auf dem Wege zu einer innerdeutschen Freizügigkeit. Zum Abschluß gelangte diese Entwicklung in den Jahren der Reichsgründung, die allen Deutschen eine kaum noch eingeschränkte Freizügigkeit innerhalb des ganzen Reiches bescherte. Die neue reichsdeutsche Gesetzgebung brachte aber auch dem Ausländer wesentliche Erleichterungen im Bereich des Aufenthaltsrechtes. Praktisch wurde zu Beginn der im Folgenden behandelten Entwicklungsperiode des Ausländeraufenthaltsrechts in Deutschland durch Beseitigung der präventiven Aufenthaltsbeschränkungen die Ausländerfreizügigkeit verwirklicht. Der zunehmenden Festigung der Rechtsstellung des Fremden im innerstaatlichen Recht entsprechend verlief auch die Rechtsentwicklung im völkerrechtlichen Ausländeraufenthaltsrecht. Nachdem in der Literatur des beginnenden 19. Jahrhunderts unter Berufung auf die staatliche Souveränität noch überwiegend die Auffassung vertreten worden war, der Staat könne die Zulassung von Ausländern nach Belieben regeln [3], setzte sich nunmehr in der Völkerrechtslehre die Ansicht durch, aus der gegenseitigen Anerkennung der Staaten als Glieder der Völkerrechtsgemeinschaft erwüchsen den beteiligten Staaten hinsichtlich der Gestaltung ihres Aufenthaltsrechtes völkerrechtliche Verpflichtungen [4].

---

1) Vgl. die preuß.-bayr. Übernahmekonvention v. 21.5.1815, preuß. GS 1815 S. 53.

2) Preuß. GS 1815 S. 711.

3) Vgl. KLÜBER, § 135.

4) Zu dem sog. Grundrecht auf Aufenthalt vgl. RÖNNE: Preuß. Monarchie (1864) Bd. 2, S. 105; BLUNTSCHLI (1878) Art. 381; v. FRISCH (1910), Fremdenrecht, S. 132.

Der Erste Weltkrieg hinterließ einen tiefen Einschnitt in der Entwicklung des Ausländeraufenthaltsrechtes. Zwar gab es in der Nachkriegszeit Bemühungen um eine Liberalisierung des Ausländeraufenthaltsrechts; ein nachhaltiger Erfolg blieb ihnen jedoch versagt.

In einer besonders mißlichen Lage befanden sich nach dem Ersten Weltkrieg die hauptsächlich infolge der russischen Oktoberrevolution nach Westen geflüchteten Ausländer osteuropäischer Abstammung, die, nachdem ihnen ihr Heimatland die Staatsangehörigkeit aberkannt hatte, ohne den üblichen diplomatischen Schutz waren. Besondere Aufmerksamkeit im Bereich des Ausländeraufenthaltsrechts verdient daher das nach dem Ersten Weltkriege entstehende Sonderrecht der politischen Flüchtlinge.

I. Ausländerpaß- und -meldewesen

Am deutlichsten zeigt das Gesetz des norddeutschen Bundes über das Paßwesen vom 12.10.1867 [1] die liberale Einstellung des Gesetzgebers in der Zeit der Reichsgründung. Stand am Beginn des oben behandelten Zeitraumes die Einführung des allgemeinen Paß- und Sichtvermerkszwanges, so steht am Beginn des im Folgenden behandelten Zeitraumes seine allgemeine, unterschiedslos für In- und Ausländer geltende Aufhebung. In § 1 des Paßgesetzes von 1867 war unter Aufhebung aller entgegenstehender Vorschriften des Paß- und Melderechts bestimmt, daß In- und Ausländer bei der Ein- und Ausreise wie beim Aufenthalt im Inland eines Reisepapiers nicht bedürfen. Seine Überzeugung, den Grundsatz der Paßfreiheit in Deutschland für immer zu verwirklichen, brachte der Gesetzgeber zum Ausdruck, indem er in § 4 des Gesetzes für den Fall, daß die Sicherheit des Reiches oder eines Landes oder die öffentliche Ordnung durch außergewöhnliche Ereignisse bedroht schien, die Möglichkeit vorsah, Paß- und Sichtvermerkszwang vorübergehend wieder einzuführen. Immerhin ergingen auf der Grundlage des Paßgesetzes von 1867 bereits vor Ausbruch des Krieges in Preußen zum Zwecke der Inlandslegitimation von Fremdarbeitern mehrere Erlasse über die Einführung sog. Arbeiterlegitimationskarten [2].

Am 31.7.1914, dem Tage vor dem Eintritt des Reiches in den Ersten Weltkrieg, erging die erste mehrerer Verordnungen, durch welche im Verlauf von zwei Jahren der Paß- und Sichtsvermerkszwang für die Ein- und Ausreise von In- und Ausländern sowie die Paßpflicht von Aufländern während ihres Aufenthaltes

1) BGBl 1867 S. 33; RGBl 1871 S. 63.

2) Vgl. dazu die Ausführungen des fünften Abschnitts.

in Deutschland wieder eingeführt wurden [1].

Dieser Rechtszustand wurde im wesentlichen von der Paßverordnung vom 10.6.1919 [2] übernommen. Die schwierigen politischen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Nachkriegszeit haben dann einen schnellen Abbau der während des Krieges errichteten Paßschranken verhindert. Nur zögernd entschlossen sich die Staaten zur Gewährung von Paßerleichterungen. Für gewisse Verkehrsarten (z.B. den sog. kleinen Grenzverkehr) und für bestimmte Gruppen von Personen (z.B. Seeschiffer, Grenzbeamte) wurden anstelle des Passes andere amtliche Ausweispapiere zugelassen.

Unter den Paßersatzpapieren nimmt der aufgrund einer Einigung von 16 Staaten - unter ihnen Deutschland - auf der auf Einladung des Völkerbundes zustande gekommenen internationalen Paßkonferenz von 1922 für die Emigranten der russischen Oktoberrevolution geschaffene sog. Nansenpaß einen besonderen Rang ein [3]. Denn der Nansenpaß diente nicht bloß als Inlandslegitimationsausweis; er war darüber hinaus geradezu Grundlage der gesamten Rechtsstellung der staatenlos gewordenen russischen Flüchtlinge. Wie unsicher die Rechtsstellung dieser Personengruppe trotzdem blieb, zeigt sich daran, daß der Nansenpaß seinem Inhaber im Falle der Ausreise nicht das Recht auf Rückkehr in seinen Zufluchtsstaat verbürgte. Erst auf der internationalen Paßkonferenz von 1926 wurde Einigung darüber erzielt, daß der Staat, der einem Flüchtling einmal einen Nansenpaß ausgestellt hatte, grundsätzlich auch verpflichtet war, diesem ein Wiedereinreisevisum zu erteilen, falls nicht ein "besonderer Fall" gegeben war. Die Erteilung von Fremdenpässen an Ausländer war jedoch durch § 1 der Paßbekanntmachung vom 4.6.1924 [4] ausdrücklich untersagt.

Liberaler zeigte sich der Weimarer Staat bei der Handhabung des Sichtvermerkzwanges. In §§ 41, 52 der Paßbekanntmachung von 1924 war bestimmt, daß Reichsangehörige beim Grenzübertritt des Sichtvermerkzwanges nicht mehr bedurften. Ausländern sei demgegenüber der Sichtvermerk zu versagen, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigten, daß die Reise ihrem Zweck nach oder wegen der Persönlichkeit des Ausländers die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder sonstige erhebliche deutsche Belange gefährde. Im Wege bilateraler zwischenstaatlicher Vereinbarungen wurde der Sichtvermerkszwang in einer Anzahl von Fällen aufgehoben, beispielsweise in den Jahren 1925/26 zwischen Deutschland

1) Vgl. RGBl 1914 S. 264; VO v. 16.12.1914, RGBl 1914 S. 521; VO v. 21.6. 1916, RGBl 1916 S. 599.

2) RGBl 1919 S. 516.

3) Vgl. zum Folgenden KIMMINICH, S. 217 ff.

4) RGBl 1924 I S. 613.

auf der einen und Österreich, Luxemburg, der Schweiz, Schweden und mehreren südamerikanischen Staaten auf der anderen Seite.

Der nationalsozialistische Staat stellte das Paßrecht ganz in den Dienst der politischen Interessen der Staatsführung. Die allgemeine Tendenz ging dahin, Reichsangehörigen die Ausreise und Ausländern die Einreise unmöglich zu machen. Bereits durch die Verordnung vom 1.4.1933 wurde für Deutsche, die das Reich verlassen wollten, wieder der Sichtvermerkszwang eingeführt. Den Erschwerungen des Grenzübertritts wurden in einzelnen Fällen spektakuläre Erleichterungen gegenübergestellt. So wurde beispielsweise im Interesse der Teilnehmer und Besucher der Olympiade 1936 in Berlin der Paß- und Sichtvermerkszwang aufgehoben [1].

Das Jahr 1939 brachte dann vollends die Rückkehr zu paßrechtlichen Bestimmungen, wie sie in Deutschland während des Ersten Weltkrieges galten. Die Verordnung über die Behandlung von Ausländern vom 5.9.1939 [2] erlegte darüber hinaus nach Kriegsausbruch allen Angehörigen feindlicher Staaten eine Meldepflicht auf. Gleichzeitig wurden die Paßbehörden zur Unterbringung der Ausländer in Internierungslagern ermächtigt.

II. Aufenthaltserlaubnis

Wie das Paßgesetz vom 10.12.1867 für die grenzüberschreitende Freizügigkeit so wurde das Gesetz des Norddeutschen Bundes über die Freizügigkeit vom 1.11.1867 das Fundamentalgesetz der innerdeutschen Freizügigkeit. Im Gegensatz zum Paßgesetz, das den Paß- und Sichtvermerkszwang beseitigte, ohne nach der Staatsangehörigkeit des Reisenden zu fragen, gewährleistete das Freizügigkeitsgesetz - unter Aufhebung der meisten kommunalen Aufenthaltsbeschränkungen - das Recht, sich innerhalb des Bundesgebietes an jedem Ort aufzuhalten und niederzulassen, ausdrücklich nur Bundesangehörigen [3]. Waren damit auch die kommunalen Ausländeraufenthaltsbeschränkungen außer Kraft gesetzt? Das Gesetz selber schien diese Auffassung widerlegen zu wollen, indem es in § 12 erklärte, die Bestimmungen über die Fremdenpolizei blieben unberührt. Dennoch besteht kein Zweifel, daß die kommunalen Aufenthaltsbeschränkungen - nimmt man einmal ihre Weitergeltung an [4] - in den Jahrzehnten bis zum Aus-

1) Vgl. zu den Einzelheiten der nationalsoz. Paßpolitik HÄGELE, S. 60 ff.
2) RGBl 1939 I S. 1667.
3) BGBl 1868, S. 55, § 1; RGBl 1871, S. 63, § 2.
4) So ISAY, S. 223; a.A. HATSCHEK, S. 180.

bruch des Weltkrieges praktisch in Vergessenheit gerieten.

Die Arbeitslosigkeit und Wohnungsnot der Nachkriegsjahre veranlaßten dann das Reichsinnenministerium im Jahre 1925 zur Einführung einer Zuzugsgenehmigung für ausländische Arbeiter und Angestellte in nichtleitender Stellung, die in Deutschland die Arbeit aufnehmen wollten [1]. Von dem ihnen eingeräumten Recht, nach eigenem Ermessen in weiteren Fällen den Inlandsaufenthalt von Ausländern von einer Zuzugsgenehmigung abhängig zu machen, haben die Länder durchweg Gebrauch gemacht. So bestand beispielsweise in Preußen seit 1925 auch für Ausländer, die sich im Inland länger als sechs Monate aufhielten oder die dauernde Übersiedlung nach Preußen beabsichtigten, das Erfordernis einer Zuzugsgenehmigung, die die örtlichen Polizeibehörden im Einvernehmen mit den Wohnungs- und Arbeitsbehörden erteilten [2].

Mit seiner Ausländerpolizeiverordnung vom 27.4.1932 [3] stellte das Land Preußen das Ausländeraufenthaltsrecht auf eine neue Grundlage. Sichtlich verfolgte die preußische Ausländerpolizeiverordnung eine liberale und ausländerfreundliche Tendenz, ohne jedoch die schutzwürdigen Belange des Staates zu vernachlässigen. Während der preußische Ausweisungserlaß vom 21.10.1921 [4] - eingedenk der sozialen Not der Nachkriegszeit - "die Genehmigung zum Aufenthalt" noch auf solche Ausländer beschränken wollte, deren Zuwanderung und Aufenthalt als erwünscht angesehen werden konnte oder wenigstens den auf das Gesamtwohl zu nehmenden Rücksichten nicht widersprach, war an die Spitze der preußischen Ausländerpolizeiverordnung des Jahres 1932 der Satz gestellt: "Jeder Ausländer ist zum Aufenthalt im preußischen Staatsgebiet zugelassen, solange er die in diesem Gebiet geltenden Gesetze und Verwaltungsvorschriften befolgt. Ein Anspruch auf Gestattung des Aufenthalts steht dem Ausländer nicht zu." [5] Anstelle der Zuzugsgenehmigung trat die sog. Aufenthaltserlaubnis. Kennzeichnend für die Rechtsstellung des eine Aufenthaltserlaubnis beantragenden Ausländers war insbesondere: die preußische Ausländerpolizeiverordnung erweiterte den Kreis der bereits aufgrund einer Berufstätigkeit im Inland der Aufenthaltserlaubnispflicht unterliegenden Ausländer um die Arbeitnehmer in leitenden

1) RdE v. 14.4.1925, MinBliV 1925 S. 473; bzw. RdE v. 4.11.1925, MinBliV 1925, S. 1179 (Rechtsgrundlage: § 52 der Paßbekanntmachung v. 4.6.1924, RGBl 1924, S. 613).

2) Vgl. zu den Einzelheiten KOBARG, S . 63 ff.

3) Preuß. GS 1932, S. 174.

4) MinBliV 1921, S. 372.

5) § 1.

Stellungen sowie die selbständigen Gewerbetreibenden und Landwirte [1]. Sie zählte die Versagungsgründe der Aufenthaltserlaubnis abschließend auf. So sollte die Aufenthaltserlaubnis beispielsweise aus politischen Gründen nur im Falle einer durch Tatsachen nachzuweisenden Gefährdung der inneren und äußeren Sicherheit des Reiches oder erheblicher wirtschaftlicher Interesse des Reiches oder eines deutschen Landes [2] versagt werden können. Darüber hinaus konnte der preußische Innenminister jederzeit allgemein oder für bestimmte Einzelfälle die Versagung, Zurücknahme oder nachträgliche Einschränkung einer Aufenthaltserlaubnis anordnen, ohne an die sonst bestehenden Rechtsschranken gebunden zu sein [3].

Die Ausländerpolizeiverordnung (APVO) vom 22.8.1938 [4] hat den von der preußischen Ausländerpolizeiverordnung gewiesenen Weg nicht weiter verfolgt. Zu begrüßen war, daß die Aufenthaltserlaubnis jetzt grundsätzlich für das gesamte Reichsgebiet erteilt wurde. Eine Verschlechterung der Rechtsstellung des Ausländers bedeutete es, daß die Aufenthaltserlaubnis ausdrücklich auch nachträglich räumlich und zeitlich begrenzt sowie mit Bedingungen und Auflagen versehen werden konnte. Am deutlichsten wird die Tendenz der Rechtsentwicklung im Dritten Reich an der Regelung der Voraussetzungen der Aufenthaltserlaubnis. Die Versagungsgründe der Aufenthaltserlaubnis waren nämlich nicht mehr - wie in den preußischen Polizeiverordnungen - nach dem Enumerationsprinzip abschließend geregelt. Vielmehr war der Aufenthalt im Reichsgebiet gemäß § 1 APVO nur solchen Ausländern erlaubt, "die nach ihrer Persönlichkeit und dem Zweck ihres Aufenthalts im Reichsgebiet die Gewähr dafür bieten, daß sie der ihnen gewährten Gastfreundschaft würdig sind". In dem Bestreben, die Ausländerpolizeiverordnung im rechtsstaatlichen Sinne zu interpretieren, wurde diese Generalklausel in der Nachkriegszeit so verstanden, als sei das Urteil über die Würdigkeit des Ausländers ein solches über die Persönlichkeit des Ausländers und könne daher nur auf deren Merkmale und Eigenschaften, nicht aber auf außerhalb liegende, dem Einfluß- und Bestimmungsbereich des Ausländers entzogene Zustände und Gegebenheiten gestützt werden [5]. Daß sich der Verordnungsgeber im Jahre 1938 an solche Maßstäbe nicht gebunden glaubte, legen PFUNDTER-NEUBERT in ihrer Einführung zur Ausländerpolizeiverordnung von 1938 dar:

---

1) § 3.
2) § 5.
3) § 51; vgl. zu den Einzelheiten B WOLFF, Motive, S. 728 ff.; WÜNDISCH, S. 665 ff.
4) RGBl 1938 I S. 1053.
5) Vgl. z.B. FRANZ, Ausländerpolizeirecht, S. 801.

> "Die preußische Verordnung war von dem Gedanken beherrscht, daß grundsätzlich nur die subjektive Lästigkeit des Ausländers als Grundlage für ausländerpolizeiliche Maßnahmen dienen dürfe ... In der vorliegenden Verordnung zeichnet sich die Weiterentwicklung zu dem Gedanken ab, nach dem den Belangen der Allgemeinheit und den Erfordernissen der Staatssicherung andere Rücksichten in jedem Fall unterzuordnen sind ... Der gleiche Gedanke ist in dem Grundsatz auch in der Generalklausel des § 1 enthalten.. Eine Abkehr von dem im bisherigen Ausländerpolizeirecht beachteten Prinzip der Einzeltatbestände wird durch die Bestimmungen des § 5 Abs. 1 [1] in Verbindung mit § 1 den Ausländerpolizeibehörden ein umfassender Ermessensbereich eingeräumt". [2]

Die Aufenthaltserlaubnis erlosch nicht nur mit Ablauf der Frist, für die sie erteilt war, sondern auch, falls der Ausländer seine Staatsangehörigkeit wechselte oder verlor oder keinen gültigen, nach den paßrechtlichen Bestimmungen erforderlichen Paß oder Paßersatz mehr besaß. Von Gesetzes wegen war der Ausländer alsdann - wie nach ordnungsgemäßem Ablauf einer Aufenthaltserlaubnis - zur Ausreise verpflichtet, d.h. er befand sich in der gleichen Lage, wie wenn ein Ausweisungsbefehl gegen ihn erlassen worden war.

Nach Kriegsausbruch verloren alle an Angehörige von Feindstaaten erteilten Aufenthaltserlaubnisse ihre Gültigkeit [3].

III. Ausweisungsrecht

Vielfach ist der "Einwanderungsgesetzgebung" der Einwanderungsländer - wie z.B. der USA -, die darauf gerichtet sei, unerwünschte Elemente aus dem Auslande schon am Betreten des Landes zu hindern, dem einmal im Inland befindlichen Fremden aber früher oder später den Aufenthalt zu garantieren, die "Aufenthaltsgesetzgebung" der mitteleuropäischen Staaten gegenübergestellt worden. Diese wolle weniger die Einreise bzw. den Zugang von Fremden verhindern, als vielmehr die im Inland befindlichen Fremden, die sich aus irgendeinem Grunde als schädlich erwiesen hätten, aussondern und entfernen [4]. Es ist nicht Aufgabe dieser Arbeit zu untersuchen, ob diese Gegenüberstellung heutzutage - im Zeit-

1) Zu denen in § 5 als Beispielsfälle geregelten Aufenthaltsverbotsgründen vgl. im Folgenden unter B III.

2) KRÖNING, in: PFUNDTNER-NEUBERT, 16 I b S. 1

3) VO v. 5.9.1939, RGBl 1939 I S. 1667.

4) FLEISCHMANN, S. 282; HENNIG, S. 61.

alter der transkontinentalen Massentouristik - noch ihre Berechtigung hat. Ihre Entstehung verdankt sie jedenfalls einer Zeit, in der die Staaten Europas unter dem Leitbild des Liberalismus ihre Grenzen gegenüber dem Ausland weit öffneten. In dem Maße jedoch, wie die präventiven Aufenthaltsbeschränkungen entfielen, mußten die Bestimmungen über die Ausweisung lästiger Ausländer praktisch an Bedeutung gewinnen. So war es auch in Deutschland nach der Gründung des Reiches. In der Zeitspanne zwischen der Reichsgründung und dem Ausbruch des Ersten Weltkrieges gab es wohl zu keiner Frage aus dem Bereich des Fremdenrechts eine Literatur, die an Reichhaltigkeit mit derjenigen konkurrieren konnte, die sich mit den Rechtsproblemen der Ausweisung beschäftigte. In dieser Arbeit kann nur ein grober Überblick über die Entwicklung des Ausweisungsrechts gezeichnet werden.

1. Die Ausweisung von Inländern

Aufgrund des den Deutschen im Freizügigkeitsgesetz von 1867 verbürgten Rechtes auf Freizügigkeit, das in Art. 3 der Reichsverfassung von 1871 und Art. 111 der Weimarer Reichsverfassung noch zusätzlich bestätigt wurde, war nach kaum bestrittener Auffassung die Inländerausweisung in Deutschland unzulässig. Auch das moderne Völkerrecht untersagt die Ausweisung von Inländern [1]. Laut Bundesratsbeschluß vom 9.7.1894 [2] verpflichteten sich die deutschen Landesregierungen ausdrücklich, von der Ausweisung deutscher Staatsangehöriger abzusehen.

Dennoch hat das Deutsche Reich in einer Anzahl von Fällen Deutsche ausgewiesen. So enthielt das während des Kulturkampfes erlassene Gesetz betreffend die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern vom 4.5.1874 eine Bestimmung über die Ausweisung von Geistlichen deutscher Staatsangehörigkeit [3]. Eine ähnliche Vorschrift gab es in einem im Jahre 1888 von der Regierung dem deutschen Reichstag vorgelegten Entwurf eines verschärften Sozialistengesetzes [4]. Deutsche konnten auch aufgrund des Gesetzes gegen die Steuerflucht vom 26.7.1918 ausgewiesen werden [5]. Während in den vorgenannten Fällen die Ausweisung jedoch erst nach Entziehung der Staatsangehörigkeit erfolgte, war in

1) Vgl. v. BAR, Theorie, Bd. 1, S. 185; v. CONTA, S.152; ISAY, S. 202; für die derzeitige Völkerrechtslehre DOEHRING: Ausweisung, S. 129.
2) Preuß. MinBliV. v. 1894 S. 147.
3) RGBl 1874 S. 13, § 1 Abs. 2.
4) Vgl. dazu v. CONTA, S. 121.
5) RGBl 1918 S. 951, § 23.

dem Gesetz zum Schutz der Republik vom 21.7.1922 [1] sogar die Möglichkeit vorgesehen, den Mitgliedern von Familien, die bis 1918 in Deutschland regiert und ihren Wohnsitz im Ausland genommen hatten, ungeachtet ihrer deutschen Staatsangehörigkeit das Betreten des deutschen Staatsgebietes zu untersagen.

2. Reichs- und Landesverweisung

Der bundesstaatliche Aufbau des Reiches fand nach der Reichsgründung seinen Niederschlag in einem Dualismus von Reichs- und Landesverweisung.

Von seiner Gesetzgebungszuständigkeit auf dem Gebiet der Fremdenpolizei nach Art. 4 der Reichsverfassung vom 16.4.1871 [2] machte das Reich in recht begrenztem Umfang Gebrauch. Bestimmungen über die Reichsverweisung enthielt nur das Strafgesetzbuch vom 15.5.1871 und eine Anzahl strafrechtlicher Nebengesetze [3].

Ähnlich der Regelung des preußischen StGB von 1851 erklärte das StGB von 1871 in § 39 Abs. 2 die höhere Landespolizeibehörde für befugt, einen rechtskräftig verurteilten Ausländer aus dem Reichsgebiet zu verweisen, falls das Gericht auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht erkannt hatte [4]. Außerdem war die Landespolizeibehörde bei Ausländern zur Ausweisung befugt, falls das erkennende Gericht entschieden hatte, daß die verurteilte Person nach verbüßter Strafe der Landespolizeibehörde zur Entscheidung über eine Unterbringung in einem Arbeitshaus oder in einer Besserungsanstalt zu überweisen sei. Während die Stellung unter Polizeiaufsicht im allgemeinen die gefährlichen Rechtsbrecher traf, richtete sich die Überweisung an die Landespolizeibehörde regelmäßig eher gegen lästige

1) RGBl 1922 S. 585, § 23.

2) RGBl 1871 S. 63; ebenso Art. 7 Nr. 4 in Verbindung mit Art. 15 der Weimarer Reichsverfassung v. 11.8.1919, RGBl 1919 S. 1383.

3) Die folgenden Angaben und Ausführungen stützen sich weitgehend auf die Arbeit NESTMANNS, S. 32 ff.

4) Auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht konnte das Gericht u.a. erkennen gem. §§ 49a (Aufforderung oder Anerbieten zur Begehung eines Verbrechens), 115 Abs. 2, 116 Abs. 2 (Aufruhr und Auflauf), 122 Abs. 3 (Meuterei), 125 Abs. 2 (Landfriedensbruch), 146, 147 (Geldfälschung, Münzbetrug), 180, 181 (Kuppelei), 181a Abs. 3 (Zuhälterei), 184 Abs. 2 (Verbreitung unzüchtiger Schriften oder unzüchtiger Mittel), 248, 256 (Diebstahl, Raub, Erpressung), 262 (Hehlerei), 285a Abs. 1 (öffentliches oder gewerbsmäßiges Glücksspiel), 294 (gewerbsmäßiger Jagdfrevel), 325 (vorsätzliche Brandstiftung) StGB, RGBl

als gefährliche Personen [1]. Unabhängig von den bisher genannten Fällen sahen strafrechtliche Nebengesetze die Möglichkeit der Ausweisung von Ausländern, die sich strafbar gemacht hatten, aus sicherheitspolizeilichen [2], staatspolitischen [3] und wirtschaftspolitischen [4] Gründen vor.

Von der Reichsverweisung ist die Landesverweisung zu unterscheiden. Bei der Reichsverweisung, deren Anordnung und Durchführung regelmäßig Landesverwaltungsbehörden vorbehalten blieb [5], übten diese ein Hoheitsrecht des Reiches aus. Die von einer Reichsverweisung betroffenen Ausländer wurden daher auch aus dem Reichsgebiet verwiesen. Anders bei der Landesverweisung, bei der die Landesbehörden, gestützt auf die Gebietshoheit des Landes, Hoheitsrechte des Landes wahrnahmen. Daher wurde der von einer Landesverweisung betroffene Ausländer auch nur aus dem Gebiet des betreffenden Landes ausgewiesen.

Fortsetzung der Fußnote 4 von Seite 80:
1871, S. 127. Hinzu kamen weitere Straftatbestände aufgrund reichsrechtlicher Nebengesetze, z.B.: § 11 des G gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen v. 9.6.1884, RGBl 1884 S. 61; § 3 des G betr. die Bestrafung des Sklavenraubes und des Sklavenhandels v. 28.7.1895, RGBl 1895 S. 425, § 48 des G über das Auswanderungswesen v. 9.6.1897, RGBl 1897 S. 463; § 14 Abs. 2 des G über den Verrat militärischer Geheimnisse v. 3.6.1914, RGBl 1914 S. 195.

1) Das Gericht konnte auf Überweisung an die Landespolizeibehörde erkennen gem. §§ 361 Nr. 3 (Landstreicherei, Nr. 4 (Bettelei im Rückfall), Nr. 5 (Verwahrlosung), Nr. 6 (Prostitution), Nr. 7 (Arbeitsscheu), 181 Abs. 3 (Zuhälterei) StGB.

2) Z.B. §§ 2 VO über die Bestrafung von Zuwiderhandlungen gegen die Paßvorschriften v. 6.4.1923, RGBl 1923, S. 249; 10 Abs. 6 des G über den Verkehr mit Betäubungsmitteln v. 10.12.1929, RGBl 1929, S. 215.

3) Z.B. §§ 2 des G betr. den Orden Jesu v. 4.7.1872, RGBl 1872 S. 253; 22 Abs. 2 des G gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie v. 21.10.1878, RGBl 1878 S. 351; 9 Abs. 2 des G zum Schutze der Republik v. 21.7.1922 RGBl 1922 S. 585.

4) Z.B. §§ 5 des G über die Verschärfung der Strafen gegen Schleichhandel, Preistreiberei und verbotener Ausfuhr lebenswichtiger Gegenstände v. 12.12. 1920, RGBl 1920 S. 2107.

5) Ausnahme: Die Ausweisungen aufgrund des G z. Schutze der Republik v. 21.7. 1922, über welche der beim Reichsgericht gebildete Staatsgerichtshof zu entscheiden hatte, RGBl S. 585, §§ 8, 13.

Ein weiterer wesentlicher Unterschied zwischen der Reichs- und Landesverweisung ergibt sich aus Folgendem: Es ist offensichtlich, daß die Reichsverweisung die Tradition der "gerichtlichen" Ausweisung des älteren Rechts fortsetzte. Nach der Übertragung der primären Entscheidungszuständigkeit auf Polizeiverwaltungsbehörden konnte die Ausweisung aufgrund der Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuches zwar kaum noch als "Nebenstrafe" aufgefaßt werden [1]. Im Gegensatz zu der ausschließlich administrativen Landesverweisung blieb jedoch die Reichsverweisung abhängig von einer rechtskräftigen strafgerichtlichen Verurteilung des Ausländers.

Schließlich unterschied sich die Landesverweisung von der Reichsverweisung noch besonders dadurch, daß anstelle einer rechtssatzmäßigen Regelung ihrer rechtlichen Grundlagen und rechtlichen Tragweite - wie sie bei der Reichsverweisung hinsichtlich der strafrechtlichen Reichsgesetzgebung gegeben war - noch weitgehend das uneingeschränkte Ermessen von Polizeibehörden maßgebend war. Nur in einigen wenigen Ländern gab es ausdrückliche Bestimmungen über die Schranken des staatlichen Ausländerausweisungsrechtes. So gestattete das badische Gesetz vom 5.5.1870 die Ausweisung von Ausländern, "welche die äußere oder innere Sicherheit des Staates" gefährdeten [2]. Die ähnliche Formulierung des § 50 Abs. 4 des bayrischen Gesetzes vom 16.4.1868 wurde in der Fassung desselben Gesetzes vom 30.7.1899 [3] dahin abgeändert, daß die Ausweisung "mit Rücksicht auf die öffentliche Wohlfahrt" zulässig sei. Überwiegend wurde jedoch eine Begrenzung der staatlichen Ausweisungsbefugnis - und sei es auch nur durch allgemein gehaltene Formeln - abgelehnt [4]. Nach der Erschütterung des Ersten Weltkrieges wurde sogar in der Literatur mehr und mehr anerkannt, daß für die politische Ausweisung von Ausländern, mochte sie nun aus Gründen der Sozial-, Wirtschafts-, Bevölkerungs-, Finanz- oder Staatspolitik erfolgen, die Schranken

1) KOBARG, S. 11, mit Literaturnachweisen. Ausnahme: Die Ausweisung aufgrund des G z. Schutze der Republik, vgl. Anm. 4 S. 80.

2) Bad. GVOBl 1870 S. 396, § 4.

3) Bayr. GVOBl 1868 S. 37 bzw. GVOBl 1891 S. 469, Art. 44.

4) Diese Auffassung stützte sich im allgemeinen auf die amtliche Begründung des StGB von 1871. Danach können "die Verwaltungsbehörden nach unbestrittenen staatsrechtlichen Grundsätzen jeden Ausländer im Interesse der öffentlichen Sicherheit, Ruhe und Ordnung aus dem Lande verweisen", RT-Drucks. I/5 S. 52 (zu §§ 36, 37); vgl. dazu GOETZE, S. 521. In der Praxis wurde der Rahmen für die Zulässigkeit von Ausweisung jedoch noch weiter gezogen - vgl. zur Ausweisung von 40.000 Fremdarbeitern aus Preußen im fünften Abschnitt unter B IV 1b.

des § 10 II 17 ALR nicht mehr maßgebend waren [1].

Die Rechtsstellung des Ausländers wurde noch zusätzlich dadurch verschlechtert, daß beispielsweise in Preußen nach allgemeinem Polizeirecht die Ortspolizeibehörden zur Entscheidung über die Landesverweisung des Ausländers zuständig waren [2] und daß der Klageweg im Verwaltungsstreitverfahren nicht gegeben war [3].

Nachdem sich Preußen jahrzehntelang hinsichtlich der rechtlichen Ordnung seines Ausländerpolizeirechtes sichtliche Zurückhaltung auferlegt hatte, erging im Jahre 1932 - also in einer Zeit, die unter dem Eindruck der Weltwirtschaftskrise stand und von dauernder politischer Hochspannung erfüllt war, die preußische Ausländerpolizeiverordnung vom 27.4.1932 [4]. Zum ersten Male legte damit ein deutscher Bundesstaat ein in allen Einzelheiten geregeltes Ausländerausweisungsrecht vor. Die Bestimmungen der preußischen Polizeiverordnung verdienen besonders aufgrund ihrer liberalen Grundhaltung Beachtung. Erwähnenswert ist in dieser Hinsicht vor allem die erschöpfende Aufzählung der Ausweisungstatbestände, die allerdings durch die dem preußischen Innenminister vorbehaltene Ermächtigung, Ausweisungen im Einzelfall auch aus anderen als den angeführten Gründen zu verfügen [5], nicht unerheblich entwertet war. Von größerer Bedeutung war ferner, daß die Verordnung erstmalig dem Zeitablauf einen Einfluß auf die staatliche Ausweisungsbefugnis einräumte. Danach sollte ein Ausländer, der sich ununterbrochen zehn Jahre im Reichsgebiet aufgehalten hatte, ohne der öffentlichen Fürsorge zur Last zu fallen, nicht ausgewiesen werden können. In einigen Fällen hatte auch bereits ein fünfjähriger Inlandsaufenthalt eine Beschränkung des staatlichen Ausweisungsrechtes zur Folge. Zugunsten der ausländischen politischen Flüchtlinge, die bei der Rückkehr in ihren Heimatstaat der Verfolgung ausgesetzt sein würden, war außerdem erstmalig bestimmt, daß ein Verstoß gegen paß- und aufenthaltsrechtliche Vorschriften oder die Fürsorgebedürftigkeit allein die Ausweisung dieser Personen nicht rechtfertigen könne [6]. In Härtefällen hatte die Ausweisung allgemein zu unterbleiben [7]. Schließlich enthielt die Ausländerpolizeiverordnung einen Katalog verfahrensrechtlicher Vorschriften, unter denen besonders die Bestimmungen über die Übertragung der Zuständigkeit in Ausweisungssachen auf die Landespolizeibehörden erhebliche praktische Bedeutung be-

1) Vgl. HENNIG, S. 124 ff.; ISAY, S. 98 ff., 212 ff.
2) Seit 1923 bedurfte sie der vorherigen Zustimmung des Regierungspräsidenten, Min BliV v. 1923, S. 989.
3) § 130 Abs. 3 LandesverwaltungsG v. 30.7.1883, GS 1883 S. 195.
4) Zum Folgenden vgl. WOLFF, S. 728 ff.; WÜNDISCH, S. 666 ff.
5) GS 1932 S. 179, §§ 14, 51 Nr. 2.
6) § 15.
7) § 16, vgl. auch § 18.

saß [1].

3. Der Weg zur Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938

Der hier dargestellte Rechtszustand des deutschen Ausweisungsrechtes mußte aus den verschiedensten Gründen erheblichen Bedenken begegnen [2]. Am schwerwiegendsten waren die Bedenken, die sich unmittelbar gegen das Nebeneinander von Reichs- und Landesverweisung richteten. Allzu offensichtlich waren die Nachteile, die sich aus dem Mangel einer rein administrativen Reichsverweisung, der auf das Landesgebiet beschränkten Landesverweisung sowie der unterschiedlichen Handhabung von Reichs- und Landesverweisung in den Ländern ergaben. Diese waren um so weniger zu rechtfertigen, als die Zersplitterung des deutschen Ausländeraufenthaltsrechtes angesichts der Gesetzgebungszuständigkeit des Reichs in den Angelegenheiten der Fremdenpolizei durch die staatsrechtlichen Verhältnisse nicht bedingt war.

Bereits in der Weimarer Zeit gab es daher Bemühungen um eine reichseinheitliche Regelung des Ausländeraufenthaltsrechtes. Im Mittelpunkt einer Konferenz der deutschen Reichs- und Landesregierungen im Juni 1928 standen Beratungen über den Erlaß einer Ausländerpolizeiverordnung für das gesamte Reichsgebiet [3]. Auch die preußische Ausländerpolizeiverordnung von 1932 sollte nach dem Willen ihrer Verfasser nur ein erster Schritt in Richtung einer reichseinheitlichen Regelung sein [4].

Aber erst die Aufhebung der Hoheitsrechte der Länder durch den nationalsozialistischen Staat beseitigte die letzten Hindernisse, die einer reichseinheitlichen Regelung derAusweisung noch im Wege standen. Das Gesetz über Reichsverweisungen vom 23.3.1934 [5] zog daraus die Konsequenz, indem es unter Aufhebung der reichsrechtlichen Bestimmungen über die Reichsverweisung und der landesrechtlichen Bestimmungen über die Landesverweisung für das gesamte Reichsgebiet ein einheitliches Ausweisungsrecht setzte [6]. War das Reichsverweisungsrecht von 1934, das sich eng an die Vorschriften der preußischen Ausländerpolizeiverordnung anlehnte, noch weitgehend als Übergangsregelung gedacht,

---

1) § 40.
2) Vgl. dazu im einzelnen NESTMANN, S. 39 ff.
3) Vgl. dazu KOBARG, S. 88; WOLFF, Motive, S. 729.
4) WOLFF, Motive, S. 731.
5) RGBl 1934 I S. 467.
6) Vgl. dazu WOLFF, Reichsverweisung, S. 353 ff.

so ging die Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938 [1] eigene Wege. Unter Beseitigung der schon ihrer "liberalistischen" Herkunft wegen verdächtigen Ausländerrechte innerhalb des überkommenen Ausländeraufenthaltsrechtes wurde dem Ermessen der inländischen Behörden im Interesse der "Staatssicherung" [2] ein erheblich erweiterter Spielraum eingeräumt. Nach § 5 APVO konnte die nunmehr als "Aufenthaltsverbot" bezeichnete Ausweisung ergehen, wenn der von ihr betroffene Ausländer "nach seiner Persönlichkeit und dem Zweck seines Aufenthalts nicht die Gewähr dafür bot, daß er der ihm gewährten Gastfreundschaft würdig" war. Die Voraussetzungen für den Erlaß eines Aufenthaltsverbotes bestimmten sich damit nach derselben Generalklausel wie bei dem Erlaß einer Aufenthaltserlaubnis. Daß mit dieser Regelung der denkbar weiteste Rahmen für politische Willkür jeder Art geschaffen war, leuchtet ohne weiteres ein [3]. Nach dem Katalog der Ausweisungsgründe in § 5 APVO kam der Erlaß eines Aufenthaltsverbotes in Betracht: insbesondere

aus Gründen der Strafrechtspflege, wenn der Ausländer wegen eines Verbrechens oder Vergehens rechtskräftig verurteilt war oder seinetwegen durch rechtskräftige Entscheidung einer Behörde eine mit Freiheitsentziehung verbundene Maßregel der Sicherung und Besserung oder die Unterbringung in einer Fürsorge- Erziehungsanstalt angeordnet worden war,

aus polizeilichen Gründen, wenn der Ausländer gegen ausländerpolizei-, paß- oder melderechtliche Vorschriften verstoßen, gegenüber einer Amtsstelle zum Zwecke der Täuschung unrichtige Angaben über seine Person, seine Familie, seine Staatsangehörigkeit, seine Muttersprache oder Rassezugehörigkeit gemacht hatte oder als Landstreicher umhergezogen war, der Gewerbsunzucht nachging oder sich als arbeitsscheu erwiesen hatte oder nicht über genügende Mittel zur Bestreitung seines oder des Unterhaltes seiner Familie bedurfte,

aus wirtschaftspolitischen Gründen, wenn der Ausländer gegen steuer-, monopol-, devisenrechtliche Bestimmungen oder gegen Einfuhr- oder Ausfuhrverbote oder gegen die über die wirtschaftliche Betätigung oder die Regelung des Arbeitseinsatzes erlassenen Vorschriften verstoßen hatte,

sowie aus staatspolitischen Gründen, wenn das Verhalten des Ausländers geeignet

---

1) RGBl 1938 I S. 1053.

2) Vgl. KRÖNIG in: PFUNDTNER-NEUBERT, 16 I b S. 1.

3) Eine offene Abkehr von der Bewertung der "subjektiven" Würdigkeit des Ausländers zur Beurteilung der Ausweisung nach objektiven Maßstäben brachte die nach Kriegsausbruch ausdrücklich nur für eine vorübergehende Dauer erlassene APVO v. 5.9.1939, RGBl 1939 I S. 1667, indem sie darauf abstellte, ob "öffentliche Belange den Erlaß eines Aufenthaltsverbotes erfordern".

war, wichtige Belange des deutschen Reiches oder der Volksgemeinschaft zu gefährden.

Eine Sonderrechtsstellung der Ausländer mit langjährigem Inlandsaufenthalt oder der ausländischen politischen Flüchtlinge war in der Ausländerpolizeiverordnung von 1938 nicht mehr vorgesehen. Die Entscheidungszuständigkeit in Ausweisungssachen lag grundsätzlich bei der Kriegspolizeibehörde.

4. Niederlassungs-, Handels- und Übernahmeverträge

In völkerrechtlichen Verträgen war oftmals zugunsten der Staatsangehörigen der Vertragspartner vereinbart, daß diese berechtigt sein sollten, das Staatsgebiet des anderen Staates ungehindert zu betreten und zu verlassen, dort zu reisen, sich aufzuhalten und niederzulassen [1]. Es bestand jedoch Einigkeit darüber, daß die Ausweisungsbefugnis durch solche und ähnliche Klauseln unangetastet blieb [2]. Nur in einigen Fällen hat sich das Deutsche Reich vor dem Zweiten Weltkrieg mit einer ausdrücklichen Einschränkung seines Ausweisungsermessens im Wege zwischenstaatlicher Vereinbarung einverstanden erklärt. So wurde beispielsweise in dem deutsch-schweizerischen Niederlassungsvertrag vom 13.11. 1909 [3] ein Verbot der Ausweisung aufgrund allgemeiner "Unwürdigkeit" oder "Lästigkeit" vereinbart. Als zulässig galten jedoch Ausweisungen "aus Gründen der inneren oder äußeren Sicherheit des Staates". In einer Vereinbarung mit der norwegischen Regierung aus dem Jahre 1925 wurden sogar ausdrücklich Ausweisungen "aus Gründen des wirtschaftlichen Wettbewerbs" für unzulässig erklärt [4].

Abschließend sei vermerkt, daß das Deutsche Reich mit zahlreichen auswärtigen Staaten Übernahmeabkommen abgeschlossen hat [5].

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

Im Schatten des kalten Krieges zwischen der westlichen und der östlichen Welt hat sich die Konsolidierung der wirtschaftlichen, sozialen und politischen Verhältnisse in der Bundesrepublik Deutschland erheblich schneller vollzogen, als man es nach dem totalen Zusammenbruch des Deutschen Reiches im Zweiten

1) Vgl. HandelsV mit Italien v. 15.12.1925, RGBl 1925 II S. 1029.
2) ISAY, S. 254; KOBARG, S. 44.
3) RGBl 1911 S. 887, Art. 3.
4) MinBl v. 1925 S. 1305.
5) Vgl. dazu HEINRICHS, S. 1 ff.

Weltkrieg erwarten durfte. Während in den östlich des sog. eisernen Vorhangs gelegenen Staaten das Leben in den ideologischen Schablonen der kommunistischen Doktrin allmählich zu erstarren schien, nahm in der Bundesrepublik, die sich zur freiheitlich-demokratischen Staatsform westlicher Prägung und in Gestalt der "sozialen Marktwirtschaft" erneut zu einer im Kern liberalen Wirtschaftspolitik bekannte, der Wiederaufbau seinen stürmischen Verlauf. In dem Glauben, daß nur ein in wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht gesundetes Europa dem politischen Druck aus dem Osten standhalten könne und der Wohlstand Europas nur durch eine enge Verflechtung ihrer Wirtschaftssysteme dargestellt werden könne, verbanden sich die westlichen Industrienationen in zahlreichen bilateralen und multilateralen Wirtschaftsabkommen. Bei der Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) wurde sogar ausdrücklich das Ziel einer politischen Gemeinschaft der beteiligten Staaten ins Auge gefaßt.

Es versteht sich von selbst, daß diese Entwicklung nicht ohne Einfluß auf die Gestaltung des deutschen Ausländeraufenthaltsrechts der Gegenwart bleiben konnte. In der amtlichen Begründung des Ausländergesetzes vom 28.4.1965 heißt es daher:

> "Die Bundesrepublik verfolgt eine liberale und weltoffene Fremdenpolitik, die die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern erleichtert. Bei der Durchführung dieser Politik kann jedoch das Auseinanderfallen der heutigen Welt in zwei entgegengesetzte politische Systeme nicht übersehen werden. Während dem einen Teil die Vergünstigungen einer liberalen Haltung zugutekommen, muß der Staat Abwehrmaßnahmen gegenüber Angehörigen von Staaten treffen können, von denen Gefahren drohen. Das setzt voraus, daß er genügende Kontroll- und Eingriffsmöglichkeiten gegenüber solchen Ausländern besitzt, die den Staat gefährden. Eine solche Aufgabenstellung führt zu einer unterschiedlichen Behandlung, je nach ihrer Einstellung und Haltung gegenüber der Bundesrepublik Deutschland ..." [1]

Hiermit hängt eine nicht nur für das geltende Ausländeraufenthaltsrecht, sondern für das gesamte Ausländerrecht charakteristische Erscheinung zusammen. Kennzeichnend für die Entwicklung des Ausländeraufenthaltsrechts der Nachkriegszeit ist nämlich, daß die Verbesserungen der Rechtsstellung des Fremden weniger an Rechtsänderungen auf der Grundlage des innerstaatlichen, als vielmehr des zwischenstaatlichen Rechts, mag dieses auch sodann ins innerstaatliche Recht im Gesetzgebungswege transformiert sein, sichtbar werden. Die folgenden Ausführungen werden sich daher stärker als bisher dem zwischenstaatlichen Recht

1) BT-Drucks. IV/868, S. 10.

zuwenden müssen.

Gesonderte Betrachtung bedürfen dabei insbesondere die außerordentlich weitgehenden Freizügigkeitsregelungen des europäischen Gemeinschaftsrechts, das sich die sechs Staaten des gemeinsamen Marktes gegeben haben. War der frühere Rechtszustand dadurch gekennzeichnet, daß die Entscheidung über Einreise und Aufenthalt von Ausländern wesentlich in das Ermessen der inländischen Behörden gestellt war, so wird hier erstmals den Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten, soweit sie den betreffenden Vereinbarungen unterliegen, ein subjektives Recht auf Einreise und Aufenthalt eingeräumt, das auch gegenüber den Maßnahmen der Ab- und Ausweisung weitgehend bestandskräftig ist. Mit Recht ist hierzu verschiedentlich in der Literatur angemerkt worden, die sich hier anbahnende Entwicklung könne den Keim eines allgemeinen europäischen Staatsbürgerrechts in sich tragen [1].

Besonderes Interesse kann auch die Weiterentwicklung der Sonderregelungen des Ausländeraufenthaltsrechts zugunsten der politischen Flüchtlinge beanspruchen.

I. Ausländerpaß- und -meldewesen

Nachdem die in den Nachkriegsjahren von den Behörden der alliierten Besatzungsmächte ausgeübte Paßhoheit in der Bundesrepublik im Jahre 1951 wieder auf deutsche Stellen übergegangen war, wurde durch das Paßgesetz vom 4.3.1952 das Paßwesen in der Bundesrepublik auf eine neue Grundlage gestellt [2]. Materiell unterschieden sich die Ausländerbestimmungen des Gesetzes nicht sehr wesentlich von den Vorschriften der Paßverordnung vom 10.6.1919. So waren Ausländer, die das Gebiet des Geltungsbereiches des Grundgesetzes über eine Auslandsgrenze betraten oder verließen, gleich Deutschen grundsätzlich verpflichtet, sich durch einen Paß über ihre Person auszuweisen, § 1. Einer Sonderbehandlung unterlagen sie nur insofern, als Ausländer grundsätzlich auch während ihres Aufenthaltes in der Bundesrepublik verpflichtet waren, sich durch einen gültigen Paß über ihre Person auszuweisen, § 2. Die Erteilung von deutschen Pässen an Ausländer war untersagt, § 6. Mit den weitreichenden Ermächtigungen, die das Gesetz in § 3 dem Bundesminister des Innern auf dem Gebiet des Paßwesens einräumte, gab bereits der Gesetzgeber von 1952 seine Bereitschaft zu erkennen, zu einer Liberalisierung des zwischenstaatlichen Verkehrs beizutragen. So war

1) Vgl. EVERLING, Niederlassungsrecht, S. 3; FRANZ, Völkerrecht, S. 461.
2) BGBl 1952 I S. 290. Zum Folgenden vgl. RdE des BMdI v. 31.5.1952, abgedr. bei H.v.WOLFF, Paßrecht (1952), S. 153.

der Bundesminister befugt, für den Grenzübertritt und den Aufenthalt im Bundesgebiet durch Rechtsverordnung Paßersatzpapiere zuzulassen oder Befreiung vom Paßzwang zu gewähren. Der Bundesminister war gleichfalls ermächtigt, im Verordnungswege anzuordnen, daß Ausländer zum Betreten oder Verlassen des Bundesgebietes eines Sichtvermerks bedürfen. Die bisher nur in der Paßbekanntmachung aufgeführten Gründe für die Versagung und Entziehung von Pässen und Sichtvermerken wurden nunmehr unmittelbar im Gesetz geregelt [1]. Schließlich wurden die außerordentlich strengen Strafbestimmungen der Paßverordnung vom 27.5.1942 [2] wesentlich gemildert.

Durch die gleichzeitig mit dem Paßgesetz in Kraft getretene Paßverordnung vom 17.5.1952 [3] wurde angeordnet, Ausländer unterlägen bei der Einreise in das Bundesgebiet allgemein dem Sichtvermerkszwang, soweit sie nicht bereits vom Paßzwang befreit seien. Unter den Bestimmungen der Verordnung, die den Grenzübertritt von Ausländern erleichterten, ist in erster Linie auf die Vorschriften über die Anerkennung der Sonderausweise von Flüchtlingen als Paßersatz hinzuweisen, die als Nansenpässe vor dem Zweiten Weltkrieg oder als besondere Reiseausweise für Flüchtlinge aufgrund des Londoner Abkommens vom 15.10. 1946 [4] sowie der im Rahmen der Vereinten Nationen abgeschlossenen Internationalen Konvention über die Rechtsstellung von Flüchtlingen vom 28.7.1951 [5] ausgestellt worden waren. Ermöglicht wurde die weltweite Anerkennung [6] der Flüchtlingsausweise durch die in den Abkommen vereinbarte Verpflichtung, jeder Vertragsstaat werde solchen Flüchtlingen, denen er einmal einen Reiseausweis ausgestellt habe, jederzeit auch die Wiedereinreise gestatten. Die Behandlung der de iure oder de facto staatenlose Flüchtlinge der Nachkriegszeit, die im Besitz eines Reiseausweises waren, nach Maßgabe des allgemeinen Ausländeraufenthaltsrechts war damit gewährleistet. Dabei sei vermerkt, daß die Genfer Flüchtlingskonvention zugunsten der Flüchtlinge über diese Regelung noch insoweit hinausgeht, als sie den Vertragsstaaten unter bestimmten Voraussetzungen noch zusätzlich die Verpflichtung auferlegte, den in ihrem Staatsgebiet befindlichen Flücht-

---

1) Vgl. § 54 der Paßbekanntmachung v. 7.6.1932, RGBl 1932 I S. 257; §§ 7, 8, 9 PaßG v. 1952.

2) RGBl 1942 I S. 348.

3) BGBl 1952 I S. 295, § 3.

4) Vgl. Paßbekanntmachung über den Beitritt der Bundesrepublik v. 19.7.1951, BGBl 1951 II S. 160.

5) BGBl 1951 II S. 559.

6) Vgl. die Zusammenstellung der Staaten, welche die aufgrund der beiden Abkommen ausgestellten Reiseausweise anerkennen, bei HEINEVETTER-HINZEN, S. 365 ff, 377

lingen einen Reiseausweis auszustellen [1].

Durch mehrere Neufassungen ist die Paßverordnung im Laufe der Zeit den Bedürfnissen des mächtig anschwellenden Reiseverkehrs angepaßt worden [2]. Bereits durch die Verordnung vom 30.6.1953 wurde der Sichtvermerkszwang zugunsten der Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten des europäischen Wirtschaftsrates (OEEC) und des Europarates seitens der Bundesrepublik einseitig für den Fall aufgehoben, daß im Einzelfall ein Inlandsaufenthalt von nicht über drei Monaten beabsichtigt war. Gleichzeitig wurde die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach ohne Sichtvermerk erfolgter Einreise für unzulässig erklärt [3]. Diese Regelung wurde in der Verordnung vom 14.2.1955 durch die weitergehende Bestimmung ersetzt, daß Angehörige von Staaten, mit denen die Bundesrepublik diplomatische Beziehungen unterhalte, vom Sichtvermerkszwang befreit seien, wenn die Angehörigen dieser Staaten für die Rückkehr in ihre Heimatstaaten dem Sichtvermerkszwang nicht unterworfen seien und sie sich im Bundesgebiet nicht länger als drei Monate aufhalten wollten [4]. Infolge dieser Bestimmungen hatte der Sichtvermerkszwang, abgesehen von den Staaten des Ostblocks, nunmehr nur noch Bedeutung, soweit es sich um die Einreise von Personen handelte, die einer besonderen Aufenthaltserlaubnis bedurften [5].

Demgegenüber betraf die Einführung weiterer Erleichterungen im Ausländerpaßwesen (z.B. die Zulassung von Paßersatzpapieren für ausländische Fluggäste im Flugdurchgangsverkehr oder die Befreiung der Personen vom Paßzwang, die zur Hilfeleistung bei Notständen die Grenze überschreiten [6]) teils nur Fälle von speziellem Interesse, teils wurde sie durch eine Entwicklung überholt, die sich innerhalb des Europarates anbahnte. Durch das europäische Übereinkommen über die Regelung des Personenverkehrs vom 13.12.1957, das für die Bundesrepublik am 1.6.1958 in Kraft getreten ist, wurde nämlich zwischen den Mitgliedsstaaten des Europarates vereinbart, daß die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten ohne Rücksicht darauf, in welchem Staat sie ihren ständigen Aufenthalt hatten, dem Paßzwang nicht mehr unterliegen sollten, es sei denn, sie beabsichtigten einen Aufenthalt von längerer Dauer als drei Monaten oder die Ausübung einer Erwerbstätigkeit. Statt eines Passes genügt danach im allgemeinen ein gültiger Personal-

1) Art. 27, 28.
2) Vgl. zum Folgenden H. v. WOLFF (1955), S. 1 ff.
3) BGBl 1953 I S. 465, § 3.
4) BGBl 1955 I S. 77, § 3 f.
5) Rdschr BMdI v. 13.8.1953, abgedr. bei H. v. WOLFF, Paßrecht (1955), S. 89 ff.
6) VO v. 14.2.1955, § 1 Nr. 12 bzw. § 2 Nr. 9.

ausweis [1]. Eine ähnliche Regelung ist zugunsten der Angehörigen der nicht zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft gehörenden Mitgliedsstaaten der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) durch die Verordnung des Bundesinnenministers vom 15.2.1964 [2] getroffen worden.

Den Angehörigen der EWG-Staaten, die sich durch einen gültigen amtlichen Personalausweis ausweisen können, ist demgegenüber die Einreise in das Bundesgebiet schlechthin gestattet, d.h. ungeachtet der Dauer des im Einzelfall beabsichtigten Aufenthaltes oder einer im Einzelfall beabsichtigten Ausübung einer Erwerbstätigkeit [3].

Die bisher im Paßgesetz vom 4.3.1952 und der Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938 getrennten Vorschriften über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern hat das Ausländergesetz (AuslG) vom 28.4.1965 in einheitlicher Regelung zusammengefaßt. Seit dem Inkrafttreten des Ausländergesetzes vom 1.10. 1965 ist daher das Paßgesetz auf Ausländer nicht mehr anzuwenden [4]. Das neue Ausländergesetz hat aber auch materiell die Paß- und -melderechtliche Rechtsstellung des Ausländers in der Bundesrepublik neu geregelt. Von besonderer Bedeutung ist, daß der Bundesgesetzgeber den Sichtvermerk in seiner traditionellen Bedeutung als staatlicherseits gewährte Erlaubnis zum Grenzübertritt beseitigt hat. Er hat sich bei Erlaß des Ausländergesetzes auf den Standpunkt gestellt, daß Einreise und Aufenthalt als einheitlicher Lebensvorgang anzusehen sei für den es auch nur einer einheitlichen, staatlicherseits zu erteilenden Erlaubnis bedürfen könne: der Aufenthaltserlaubnis [5]. Damit ist, soweit der Ausländer bisher noch eines Sichtvermerks bedurfte, dieses Erfordernis nach dem neuen Recht hinfällig geworden. Allerdings kann der Bundesminister des Innern nach Maßgabe des § 5 Abs. 2 AuslG bestimmen, daß die Aufenthaltserlaubnis vor der Einreise "in der Form eines Sichtvermerks" eingeholt werden muß. Ein Durchreise- Sichtvermerk kann, auch wenn die Voraussetzungen für eine Aufenthaltserlaubnis nicht vorliegen, erteilt werden, sofern die fristgerechte Ausreise gesichert ist und die Durchreise "Belange der Bundesrepublik Deutschland nicht beeinträchtigt".

---

1) BGBl 1959 II S. 389 Art. 1.

2) BGBl 1964 I S. 26, § 2 Nr. 15.

3) VO v. 15.2.1964, § 2 Nr. 14; vgl. auch die beiden Richtlinien des Rates der Gemeinschaft v. 25.3.1964 zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen für Arbeitnehmer der Mitgliedsstaaten, ABl EurG 1964, S. 220, Art. 2 bzw. für Staatsangehörige der Mitgliedsstaaten der Gemeinschaft auf dem Gebiet des Niederlassungsrechts und des Dienstleistungsverkehrs, ABLEurG 1964 S. 240 Art. 3.

4) BGBl 1965 I S. 353, § 55

5) Vgl. die amtliche Begründung des AuslG in: BT-Drucks. IV/868, S. 10.

Neu ins Ausländeraufenthaltsrecht wurden Vorschriften über besondere Meldepflichten der Ausländer aufgenommen. Nach § 21 AuslG haben Ausländer, die mit Aufenthaltserlaubnis im Bundesgebiet einreisen, unverzüglich nach der Einreise der Ausländerbehörde ihren Aufenthalt anzuzeigen. Darüber hinaus ist der Bundesinnenminister ermächtigt, durch Rechtsverordnung Ausländern, die für ihre Einreise und ihren Aufenthalt im Bundesgebiet einer Aufenthaltserlaubnis nicht bedürfen, einer besonderen Meldepflicht zu unterwerfen, § 2 Abs. 4 AuslG. Diese Maßregeln sollen dem staatlichen Bedürfnis Rechnung tragen, Kenntnis von der Anwesenheit der Ausländer zu erhalten.

Beachtung verdient auch, daß das Ausländergesetz dem Bundesinnenminister die Ermächtigung, Ausländer durch Verordnung von dem grundsätzlich auch weiterhin bestehenden Paßzwang zu befreien, nur insoweit beläßt, als deren Rückübernahme gesichert ist, § 3 Abs. 2 Nr. 1 AuslG. Allerdings kann Ausländern, die sich nicht durch einen Paß oder Paßersatz ausweisen können, nach dem neuen Gesetz ein Fremdenpaß ausgestellt werden [1].

Die Verordnung zur Durchführung des Ausländergesetzes vom 10.9.1965 zieht die Schlußfolgerungen aus der neuen Rechtslage. Auf die Bestimmungen der Verordnung wird im Folgenden noch näher einzugehen sein.

II. Aufenthaltserlaubnis

Selbstverständlich kann jedoch eine noch so weitgehende Befreiung vom Paß- und Sichtvermerkszwang nicht von dem Erfordernis der Aufenthaltserlaubnis entbinden. Die bisherigen Darlegungen zur Entwicklung des deutschen Ausländeraufenthaltsrechtes der Nachkriegszeit lassen zwar die Feststellung zu, daß die Liberalisierung des zwischenstaatlichen Reiseverkehrs in der Nachkriegszeit einen Stand erreicht hat, der dem Rechtszustand in der Zeit des europäischen Hochliberalismus teilweise sehr nahe kommt. Über die Rechtsentwicklung des Ausländeraufenthaltsrechts in der Frage, ob und nach welchen Grundsätzen Ausländer, die sich im Bundesgebiet länger als drei Monate aufhalten oder eine Erwerbstätigkeit ausüben wollen und deshalb nach der dem § 2 der Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938 entsprechenden Bestimmung des § 1 Abs. 2 Nr. 1 der Ausführungsverordnung zum neuen Ausländergesetz vom 10.9.1965 auch heute noch eine Aufenthaltserlaubnis benötigen, im Bundesgebiet zugelassen werden, ist damit aber kaum etwas ausgesagt. Mag in dem Regierungsentwurf zum Ausländergesetz vom 28.4.1965 auch für die Gegenwart bereits allgemein von einem "Zeitalter

1) § 4 AuslG hat auf die im Entwurf vorgesehene Einschränkung, daß die Ausstellung eines Fremdenpasses im deutschen Interesse liegen müsse, verzichtet.

der internationalen Freizügigkeit" [1] die Rede sein, - die folgenden Ausführungen werden zeigen, in welch geringem Ausmaß bisher die angeblich "liberale und weltoffene Fremdenpolitik der Bundesrepublik" konkret in gesetzlichen Bestimmungen oder staatlichen Vereinbarungen über die Rechtsstellung des eine Aufenthaltserlaubnis begehrenden Ausländers zum Ausdruck gekommen ist.

1. Rechtssprechung zur Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938

Es war für die Rechtsentwicklung der Rechtsstellung des Fremden im Ausländeraufenthaltsrecht der Nachkriegszeit außerordentlich bedeutsam, daß das Grundgesetz, das in Art. 11 nur Deutschen das Recht der Freizügigkeit im Bundesgebiet gewährleistete, in Art. 19 Abs. 4 auch dem Ausländer, der durch ausländerpolizeiliche Maßnahmen in seinen Rechten verletzt war, den Rechtsweg vor den zuständigen inländischen Gerichten eröffnete. Damit waren die Bestimmungen des älteren Fremdenrechts, die den Ausländer auf dem Gebiete des Aufenthaltsrechtes auf das Rechtsmittel der Verwaltungsbeschwerde beschränkten [2], als verfassungswidrig aus dem Nachkriegsrecht verbannt. [3] Die Bedeutung dieses Vorgangs wurde noch zusätzlich dadurch erhöht, daß der Bundesgesetzgeber auch auf dem Gebiete des Ausländeraufenthaltsrechtes das Feld jahrelang nahezu vollständig der Justiz überließ, obwohl eine Neuregelung des gesamten Ausländerpolizeirechtes im Gesetzgebungswege ursprünglich spätestens für den 31.12.1954 vorgesehen war [4]. Die Grundlagen des geltenden Ausländeraufenthaltsrechtes hat daher in der Bundesrepublik nicht die Gesetzgebung, sondern die Rechtssprachung gelegt.

Die in den Rundschreiben vom 18.1. und 2.3.1951 [5] niedergelegte Auffassung des Bundesinnenministers, nach der die Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938 nach Art. 123, 125 des Grundgesetzes nach der Gründung der Bundesrepublik im Bundesgebiet als Bundesrecht weitergelte, soweit sie dem Grundgesetz nicht widerspreche, hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 15.12.1955 [6] gutgeheißen. Die Ausländerpolizeiverordnung - so führte das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung weiter aus - habe kein typisch nationalsozialistisches Gedankengut enthalten und sei aus diesem Grunde auch durch

1) BT-Drucks. IV/868 S. 9.
2) Vgl. § 11 APVO v. 22.8.1938; § 130 Abs. 3 preuß. LandesverwG v. 30.7.1883, GS 1883, S. 193; § 41 preuß. APVO v. 27.4.1932.
3) BVerwG, Urt. v. 15.12.1955 in: DVBl 1956, S. 232.
4) Vgl. dazu FRANZ: Ausländerpolizeirecht, S. 797.
5) GMBl 1951, S. 99.
6) In: DVBl 1956, S. 232.

die Gesetzgebung des Alliierten Kontrollrates nicht außer Kraft gesetzt worden [1].

Die Grundentscheidung über die Fortgeltung der Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938 hat die Rechtssprechung freilich nicht daran gehindert, ihre Bestimmungen durch eine verfassungskonforme Auslegung den veränderten Verhältnissen der Nachkriegszeit anzupassen und insbesondere die praktisch unumschränkten Vollmachten der Ausländerpolizeibehörden auf ein erträgliches, gerichtlich nachprüfbares Maß zu kürzen. Das zeigte sich bereits bei den zu § 1 APVO ergangenen Gerichtsentscheidungen, nach dem "der Aufenthalt im Bundesgebiet Ausländern erlaubt wird, die nach ihrer Persönlichkeit und dem Zweck ihres Aufenthaltes im Bundesgebiet Gewähr dafür bieten, daß sie der ihnen gewährten Gastfreundschaft würdig sind.":

Zwar hat sich das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung vom 10.4.1956 [2] auf den Standpunkt gestellt, daß in § 1 APVO dem Ausländer kein Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis eingeräumt worden sei. Gleichzeitig hat es auch die gegenteilige Meinung Walter Jellineks [3] und die Rechtsauffassung des VGH Stuttgart, nach welcher der Ausländer zwar kein Recht auf Aufenthalt, wohl aber eine rechtlich geschützte Anwartschaft darauf besitze, daß ihm der Aufenthalt im Bundesgebiet gewährt werde, wenn keine Versagungsgründe vorlägen [4], zurückgewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht sieht vielmehr in § 1 APVO lediglich eine Richtlinie für die Ermessensentscheidung der Behörde [5].

In der Rechtsprechung ist ferner anerkannt, daß in § 1 APVO nicht die einzige Richtlinie für die Entscheidung der Ausländerpolizeibehörde enthalten sei; vielmehr habe diese nach § 2 APVO die Frage der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auch noch unter anderen Erwägungen zu prüfen, "seien diese nun politischer, wirtschaftlicher, arbeitspolitischer oder sonstiger Natur" [6]. Damit hat die Rechtsprechung dargetan, daß - entgegen einer in der Literatur vertretenen Ansicht [7] - nicht ausschließlich in der Person des Ausländers liegende Gründe die Versagung der Aufenthaltsnahme zu rechtfertigen vermögen. Die Behörde konnte sich daher bei ihrer Entscheidung über die einem Ausländer zu erteilende

1) Vgl. zu den Einzelheiten POTRYKUS, S. 76 ff.
2) BVerwGE Bd. 3, S. 235.
3) In: Bundesverweisung, S. 109.
4) Urt. v. 2.9.1955 in: VerwRspr. 8, S. 355.
5) BVerwG a.a.O.; ebenso VGH Stuttgart Urt. v. 12.1.1959 in: GewArch 1960, S. 290.
6) VGH Stuttgart Urt. v. 12.1.1959, a.a.O.
7) Z.B. FRANZ: Ausländerpolizeirecht, S. 801.

Aufenthaltserlaubnis jederzeit, ohne ihr Ermessen zu verletzen, etwa von Gesichtspunkten des Arbeitsmarktes leiten lassen [1].

Der Ermessensbereich der Ausländerpolizeibehörden ist im Wege der Rechtsprechung jedoch tatsächlich nicht unerheblich dadurch eingeschränkt worden, daß die Gerichte die allgemeinen Grundsätze des deutschen Verwaltungsrechts nunmehr auch auf Ausländer anwendeten. Besondere Bedeutung in Ausländerangelegenheiten erlangte der Gleichheitsgrundsatz [2] und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Daraus wurde gefolgert, daß beispielsweise bei der Frage der Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis die Behörde die Dauer des von dem Ausländer im Bundesgebiet bereits verbrachten Aufenthaltes [3] oder die Wirkungen, die sich im Einzelfalle für den Ausländer aus der Ablehnung seines Antrages ergaben [4], zu berücksichtigen hatte.

2. Das zwischenstaatliche Recht

Die den Ausländerpolizeibehörden in der Ausländerpolizeiverordnung eingeräumten Kompetenzen sind durch die von der Bundesrepublik in der Nachkriegszeit abgeschlossenen zwischenstaatlichen Verträge im allgemeinen nicht weiter eingeengt worden [5].

Nach dem Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag mit den Vereinigten Staaten vom 29.10.1954 [6] dürfen die beiderseitigen Staatsangehörigen das Gebiet des anderen Vertragsteils betreten, darin frei reisen und sich an jedem beliebigen Orte niederlassen, jedoch nur "nach Maßgabe der Gesetze über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern". Ähnliche Vereinbarungen finden sich auch in Abkommen neueren Datums. [7] Allenfalls verbleibt es bei dem ziem-

1) OVG Münster, Bescheid v. 13.4.1954, in: DÖV 1954, S. 90.
2) Vgl. VGH Stuttgart v. 12.1.1959, a.a.O. Danach unterliegt der Gleichheitsgrundsatz allerdings im Rahmen der nach Art. 83 GG gegebenen Verwaltungshoheit der Länder einer Einschränkung, so daß eine unterschiedliche Verwaltungspraxis in den Ländern Art. 3 Abs. 1 GG nicht verletzt.
3) OVG Münster, Urt. v. 16.5.1961, NJW 1961, S. 1687.
4) OVG Münster, Urt. v. 2.8.1960 in: VerwRspr. Bd. 13, S. 199.
5) Vgl. die ausführlichen Abhandlungen zum zwischenstaatlichen Aufenthalts- und Niederlassungsrecht bei BORDEWIN, S. 165 ff.; FRANZ: Völkerrecht, S. 457; MEYER-MARSILIUS, Niederlassungsabkommen, S. 757 ff.
6) BGBl 1954 II, S. 721, Art. 2.
7) Z.B. Niederlassungs- und Schiffahrts-V mit Frankreich v. 29.10.1957, BGBl

lich unverbindlichen Versprechen, die Einreise und den Aufenthalt der Staatsangehörigen der beteiligten Staaten zu erleichtern. So haben sich die Mitgliedsstaaten des Europarates in dem Europäischen Niederlassungsabkommen vom 13.12.1955, das bisher jedoch nicht in Kraft treten konnte, da die nach Art. 34 erforderliche Anzahl von Ratifikationsurkunden bisher nicht hinterlegt worden ist, verpflichtet, den Staatsangehörigen der anderen Vertragsstaaten "die Einreise in sein Gebiet zu vorübergehendem Aufenthalt zu erleichtern und ihnen in seinem Gebiet Freizügigkeit zu gewähren, sofern nicht Gründe der öffentlichen Ordnung, der Sicherheit oder Volksgesundheit entgegenstehen" (Art. 1), und ihnen unter den gleichen Voraussetzungen auch "in dem Umfang, in dem die wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse es gestatten, einen längeren oder dauernden Aufenthalt in seinem Gebiet zu erleichtern" (Art. 2).

Neben diesen allgemein gehaltenen Abreden ist der Abschluß von Vereinbarungen über die aufenthaltsrechtliche Stellung bestimmter Personengruppen zu verzeichnen. Im bilateralen und multilateralen Abkommen hat die Bundesrepublik nach Überwindung der Arbeitslosigkeit der ersten Nachkriegsjahre die rechtlichen Grundlagen für die Erwerbstätigkeit besonders ausländischer Arbeitnehmer im Bundesgebiet gelegt. Seit dem Jahre 1955 hat die Anzahl der in der Bundesrepublik beschäftigten ausländischen Arbeitskräfte ständig zugenommen und im Verlaufe eines weiteren Jahrzehnts die Millionengrenze erreicht und überschritten. Aber nicht nur die Freizügigkeit der Arbeitskräfte, auch die Niederlassungsfreiheit und der freie Dienstleistungsverkehr der in selbständigen Berufen tätigen Personen nichtdeutscher Staatsangehörigkeit konnte auf dem Wege zwischenstaatlicher Vereinbarung gefördert werden.

Wenn auch die tatsächliche Bedeutung der Abkommen für die Liberalisierung der Aufenthaltsverhältnisse besonders im europäischen Raume nicht zu bezweifeln ist, so ist doch in den meisten Abkommen das Bestreben offensichtlich, der Entscheidung der Ausländerbehörden über die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis im Einzelfalle möglichst wenig vorzugreifen. So enthalten weder die Gastarbeitnehmerabkommen, in denen unabhängig von der Arbeitsmarktlage das Kontingent der jährlich zu Ausbildungszwecken im gegenseitigen Austausch aufzunehmenden ausländischen Arbeitskräfte festgelegt ist [1], noch die mit Italien, Griechenland, Portugal, Spanien, der Türkei und Marokko abgeschlossenen Vereinbarungen über

---

Fortsetzung der Fußnote 7 von Seite 95:
1957 II S. 1661, Art. 1; Freundschafts-, Handels- und Schiffahrts-V mit Italien v. 21.11.1957, BGBl 1959 II S. 949 Art. 2; Niederlassungs- und Schiffahrts-V mit Griechenland v. 18.3.1960, BGBl 1962 II, S. 1505 Art. 1.

1) Z.B. Abkommen mit Frankreich v. 10.7.1950, BGBl 1951 II S. 98.

die Anwerbung und Vermittlung ausländischer Arbeitskräfte, in denen die Errichtung von Auslandskommissionen der Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung sowie das Verfahren der Anwerbung, Auswahl und Vermittlung ausländischer Arbeitnehmer für die Erwerbstätigkeit im Bundesgebiet in Zusammenarbeit mit den zuständigen ausländischen Arbeitsverwaltungen geregelt werden [1], im allgemeinen konkrete, die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis berührende Abreden. Berührt wird die Regelung der Aufenthaltsverhältnisse der ausländischen Arbeitskräfte in der Bundesrepublik dagegen durch die Abkommen über Grenzarbeiter. So können aufgrund eines im Rahmen der Westeuropäischen Union am 17.4.1950 abgeschlossenen, für die Bundesrepublik jedoch erst am 30.9.1960 in Kraft getretenen multilateralen Abkommens Grenzarbeiter, die unter Beibehaltung ihres ausländischen Wohnsitzes in der benachbarten diesseitigen Grenzzone beschäftigt sind, vorbehaltlich der Arbeitsmarktlage eine Arbeitnehmerkarte erhalten, die zum Grenzübertritt und zur Berufsausübung berechtigt. [2]

Unter den in der Nachkriegszeit auf internationaler Ebene unternommenen Bemühungen um eine Liberalisierung der zwischenstaatlichen Arbeiterwanderung kommt der Tätigkeit, die die Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit (OEEC) seit ihrer Gründung im Jahre 1948 in dieser Richtung entfaltete, eine besondere Bedeutung zu. Ihren Höhepunkt erreichte diese in dem Beschluß des Rates der OEEC zur Regelung der Beschäftigung von Angehörigen der Mitgliedstaaten vom 20.12.1956, in dem sich diese unter bestimmten Voraussetzungen zur Erteilung der Arbeitserlaubnis verpflichteten [3]. Gleichwohl bestand unter den der OEEC angeschlossenen Staaten Einigkeit darüber, daß die Verpflichtungen dieses Beschlusses den Beschränkungen unterlägen, "die zur Regelung der Einreise und des Aufenthaltes von Ausländern im Wege der Gesetzgebung oder durch Verwaltungsvorschriften eingeführt und ebenso durch die grundlegenden Erfordernisse des Gesundheitswesens sowie der äußeren und inneren Sicherheit bedingt sind" [4]. Aufgrund des im Rahmen der internationalen Arbeitsorganisation (IAO) zustandegekommenen Übereinkommens Nr. 97 vom 1.7.1949 über Wanderarbeiter ist die Bundesrepublik immerhin verpflichtet, Maßnahmen zur Erleichterung der Reise und der Aufnahme von Wanderarbeitern zu treffen [5].

Eine Sonderstellung innerhalb des völkerrechtlichen Ausländeraufenthalts-

1) Z.B. Abkommen mit Italien v. 20.12.1955, BAnz. Nr. 11 v. 17.1.1956.
2) BGBl 1960 II, S. 437; vgl. zu den bilateralen Abkommen: HEINEVETTER-HINZEN, S. 10 ff.
3) Vgl. dazu den 5. Abschnitt.
4) BArbBl 1957 S. 363 Art. 9.
5) BGBl 1959 II S. 87 Art. 4.

rechtes nehmen die Bestimmungen des europäischen Gemeinschaftsrechtes ein. In dem am 1.1.1958 in Kraft getretenen Vertrag über die Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWGV) haben sich die Staaten der Sechsergemeinschaft verpflichtet, in ihrem Bereich schrittweise, unter Beschränkung auf ihre Staatsangehörigen, die Freizügigkeit der Arbeitnehmer (Art. 48 EWGV) herzustellen sowie hinsichtlich der selbständig ausgeübten Erwerbstätigkeiten die Beschränkungen der freien Niederlassung und des freien Dienstleistungsverkehrs (Art. 52, 59 EWGV) aufzugeben. Am Ende einer Übergangszeit, die bis zum 31.12.1969 berechnet ist, sollen die bestehenden Ausländerdiskriminierungen, die nicht aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind (Art. 48 Abs. 3, 56, 66 EWGV), innerhalb der Gemeinschaft weitgehend (vgl. Art. 55 EWGV) beseitigt werden.

Die ersten beiden Entwicklungsabschnitte auf dem Wege zur Freizügigkeit der Arbeitskräfte in der Gemeinschaft sind bereits zurückgelegt. Sie werden bezeichnet durch die Verordnung Nr. 15 über die ersten Maßnahmen zur Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer vom 16.8.1961 und die Verordnung Nr. 38 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer vom 25.3.1964 [1]. Schon jetzt besitzen die Angehörigen der EWG-Mitgliedstaaten grundsätzlich einen Anspruch auf Erteilung und Verlängerung der Arbeitserlaubnis in jedem anderen Mitgliedstaat der Gemeinschaft. Sie sind also dessen Staatsangehörigen weitgehend gleichgestellt. Aufenthaltsrechtliche Bedeutung erlangt diese Regelung jedoch erst durch die zusätzliche Bestimmung, daß den Staatsangehörigen anderer Mitgliedsstaaten, denen die Erlaubnis zur Ausübung einer Beschäftigung im Inland erteilt worden ist, auch die Aufenthaltserlaubnis nicht versagt werden kann [2]. Die hiermit bewirkte Anpassung der Erteilungsvoraussetzungen der Aufenthaltserlaubnis an die entsprechende Regelung für die Arbeitserlaubnis stellte eine höchst bedeutungsvolle Rechtsänderung im Bereich des Ausländeraufenthaltsrechtes dar; denn nach bisher allgemein für Ausländer geltendem Recht konnte eine Arbeitserlaubnis erst erteilt werden, wenn die Aufenthaltserlaubnis im Einzelfalle bereits vorlag oder wenigstens schriftlich zugesichert war [3].

---

1) ABl EurG 1961 S. 1515; 1964 S. 964.

2) Vgl. Richtlinie betr. die Verwaltungsverfahren und -praktiken für Aufnahme, Beschäftigung und Aufenthalt der Arbeitnehmer v. 16.8.1961, ABl EurG 1961 S. 1515, Art. 5 bzw. Richtl. zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen für Arbeitnehmer v. 25.3.1964, ABl EurG 1964 S. 981, Art. 3, 4, 5.

3) Vgl. § 3 der 9. Durchf. VO z. G über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung v. 20.11.1959, BGBl 1959 I S. 689.

Weniger weit fortgeschritten als die Freizügigkeit der Arbeitskräfte ist die Entwicklung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit innerhalb der Gemeinschaft. Immerhin sind auch hier nach Erlaß der Richtlinien des Rates der EWG vom 25.2.1964 zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen auf dem Gebiet der Niederlassung und des Dienstleistungsverkehrs die Umrisse der künftigen Rechtsentwicklung in diesem Bereich schon klar zu erkennen. Während die Liberalisierung der Aufenthaltsverhältnisse der Arbeitskräfte in der Gemeinschaft durch schrittweise Beseitigung der grundsätzlich für alle Kategorien von Arbeitnehmern gemeinsam geltenden Beschränkungen der Befugnis zur Arbeitnehmertätigkeit erfolgte, soll die Entwicklung zur vollen Niederlassungsfreiheit bei den selbständig ausgeübten Erwerbstätigkeiten zwar auch in Anlehnung an die vorgesehene Aufhebung der berufsrechtlichen Ausländerbeschränkungen, jedoch nach Berufen getrennt, erfolgen [1]. Die Richtlinie vom 25.2.1964 gewährt daher den Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten, die sich in einem anderen Mitgliedsstaat niederlassen, um dort eine selbständige Tätigkeit auszuüben, ein Recht auf unbefristeten Aufenthalt - jedoch nur, "wenn die Beschränkungen für die betreffende Tätigkeit aufgrund des Vertrages aufgehoben worden sind". Eine ähnliche Regelung ist für die Erbringer von Dienstleistungen vorgesehen, und zwar für die Dauer der Dienstleistung; beträgt diese nicht über drei Monate, so bedarf es keiner Aufenthaltserlaubnis [2].

Die Organe der EWG verfahren bei der Durchführung der ihnen durch das Gemeinschaftsrecht gesetzten wirtschaftlichen Ziele, um die Freizügigkeit innerhalb der Gemeinschaft möglichst weitgehend zu verwirklichen, außerordentlich großzügig. Durch Einbeziehung der Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten, die sich zum Empfang von Dienstleistungen in einen anderen Mitgliedsstaat begeben (beispeilsweise Reisende zur Kur, Touristen usw.), sowie der Familienangehörigen der begünstigten Personen in die vorgenannten Regelungen werden die Liberalisierungsmaßnahmen einem großen Personenkreis zugute gebracht.

Besonderes Interesse verdienen in diesem Zusammenhang schließlich die in der Richtlinie des Rates der EWG vom 25.2.1964 vorgesehenen Maßnahmen zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind [3]. Ihre Durchführung modifiziert nicht nur das innerstaatliche Ausweisungsrecht, sondern auch die innerstaatlichen Vorschriften für die Einreise und die Erteilung oder die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis

1) Vgl. hierzu: Le Tallec, S. 274 ff.
2) Art. 3; vgl. § 1 Abs. 4 DVAuslG v. 28.4.1965, BGBl 1965 I, S. 1349.
3) ABl EurG 1964 S. 840.

(Art. 2). Nach der Richtlinie dürfen nämlich die die Aufenthaltsverhältnisse der Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten der Gemeinschaft berührenden Maßnahmen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit allein mit dem persönlichen Verhalten der betreffenden Einzelperson begründet werden (Art. 3 Abs. 1). Strafrechtliche Verurteilungen können die Versagung der Aufenthaltserlaubnis oder die Ausweisung nicht mehr begründen (Art. 3 Abs. 2). Als Krankheiten, die eine Verweigerung der Einreise oder der ersten Aufenthaltserlaubnis rechtfertigen können, werden nur die einer als Anhang der Richtlinie beigegebenen Liste aufgeführten Krankheiten anerkannt; das Auftreten von Krankheiten nach Erteilung der ersten Aufenthaltserlaubnis kann die Verweigerung der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nicht rechtfertigen (Art. 4). Wird der Personalausweis oder Reisepaß, der die Einreise ermöglicht hat, ungültig, so rechtfertigt dies noch nicht die Entfernung des Ausländers aus dem inländischen Hoheitsgebiet (Art. 3 Abs. 3). Insbesondere aber dürften Gründe der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit nicht für wirtschaftliche Zwecke geltend gemacht werden (Art. 2 Abs. 2). Die Entscheidung über die Erteilung oder Verweigerung der ersten Aufenthaltserlaubnis muß binnen kürzester Frist, spätestens jedoch innerhalb von 6 Monaten nach der Antragsstellung getroffen werden; der Betroffene darf sich bis zur Entscheidung in seiner Sache jedoch bereits vorläufig in dem fremden Hoheitsgebiet aufhalten. Ihm sind gegebenenfalls die Ablehnungsgründe bekanntzugeben, es sei denn, daß Gründe der Sicherheit des Staates entgegenstehen. Dem Staatsangehörigen der beteiligten Staaten stehen zur Durchsetzung seines Rechtes auf Aufenthalt die gleichen Rechtsbehelfe zu wie dem Inländer (Art. 5, 7).

3. Das Ausländergesetz vom 28.4.1965

Die sich aus dem zwischenstaatlichen, namentlich dem supra-nationalen Gemeinschaftsrecht ergebenden aufenthaltsrechtlichen Privilegien von Ausländern bestimmter Staatsangehörigkeit müssen bei der Beurteilung der Rechtsstellung des Fremden im Aufenthaltsrecht nach Erlaß des neuen Ausländergesetzes vom 28.4. 1965 und der dazu ergangenen Durchführungsverordnung des Bundesinnenministers vom 10.9.1965 [1] mit berücksichtigt werden. Um so beachtlicher ist, daß der Gesetzgeber des Ausländergesetzes von 1965, statt an die liberale Tradition der preußischen Ausländerpolizeiverordnung von 1932 anzuknüpfen, die Rechtsstellung des Ausländers teilweise noch gegenüber der Regelung der Ausländerpolizeiverordnung von 1938 weiter verschlechtert hat.

---

1) BGBl 1965 I S . 353, 1341.

Der Umstand, daß das neue Ausländergesetz in § 2 Abs. 1 Satz 1 alle über 16 Jahre alten Ausländer, die in das Bundesgebiet einreisen und sich darin aufhalten wollen, allgemein dem Zwang, eine Aufenthaltserlaubnis zu beantragen, unterwirft - und zwar ohne Rücksicht auf die Dauer des beabsichtigten Aufenthalts oder der Art der beabsichtigten Erwerbstätigkeit, darf hinsichtlich seiner praktischen Auswirkungen für die Rechtsstellung des Fremden nicht überschätzt werden. Diese Rechtsänderung beruht im wesentlichen auf der Vereinigung der bisher im Sichtvermerk und in der Aufenthaltserlaubnis gesonderten Funktionen. Die Durchführungsverordnung sieht daher auch in Fällen, in denen es schon nach dem bisherigen Recht weder eines Sichtvermerks noch einer Aufenthaltserlaubnis bedurfte, von dem Erfordernis einer Aufenthaltserlaubnis ab. Das betrifft einerseits gewisse spezielle Interessenlagen ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit der betroffenen Personenkreise (z.B. Inhaber von Ausweisen für den kleinen Grenz- und Touristenverkehr; ausländisches Flug- und Schiffspersonal; Flug- und Schifffahrtsgäste im Durchgangsverkehr; Ausländer, die bei Unglücks- und Katastrophenfällen Hilfe leisten oder in Anspruch nehmen wollen), § 1 Abs. 1 DVAuslG, und andererseits Fälle von allgemeinem Interesse unter Berücksichtigung der Staatsangehörigkeit des im Einzelfalle betroffenen Ausländers. So bedürfen Ausländer, wenn sie sich im Bundesgebiet nicht länger als drei Monate aufhalten und eine Erwerbstätigkeit nicht ausüben wollen, oder wenn sie unter Beibehaltung ihres gewöhnlichen Aufenthaltes im Auslande in Vorträgen oder Darbietungen künstlerischen, wissenschaftlichen oder sportlichen Charakters tätig werden wollen, auch weiterhin keiner Aufenthaltserlaubnis; neu ins Ausländeraufenthaltsrecht aufgenommen wurde dagegen eine Bestimmung, nach der Ausländer, die sich im Dienst eines nicht im Bundesgebiet ansässigen Arbeitgebers zu einer vorübergehenden Dienstleistung als Arbeitnehmer im Bundesgebiet aufhalten, einer Aufenthaltserlaubnis nicht bedürfen, sofern die Dauer ihres Aufenthaltes zwei Monate nicht übersteigt. Diese Befreiungen können jedoch nur von Ausländern beansprucht werden, die Staatsangehörige der in einer besonderen Anlage aufgeführten Staaten sind (§ 1 Abs. 2 DVAuslG). Daher bedürfen in den vorgenannten Fällen vor allem Angehörige von Ostblockstaaten ungeachtet der Dauer des von Ihnen im Einzelfalle beabsichtigten Aufenthalts in der Bundesrepublik einer Aufenthaltserlaubnis.

Inwieweit in den Fällen der Einreise von Ausländern zum Zwecke der Erwerbstätigkeit oder eines Aufenthalts von längerer Dauer als drei Monaten über die sich aus Staatsverträgen ergebenden Befreiungen hinaus aufgrund der durch § 2 Abs. 3 AuslG dem Bundesinnenminister eingeräumten Ermächtigung, Ausländer von dem Erfordernis der Aufenthaltserlaubnis befreit werden können, wird die Zukunft zeigen. In der amtlichen Begründung des Regierungsentwurfs zum Ausländergesetz hat die Bundesregierung jedenfalls ihre Absicht bekundet, künf-

tig eine "liberale Fremdenpolitik" zu betreiben und "auf das allgemeine Erfordernis der Aufenthaltserlaubnis weitgehend zu verzichten, vorausgesetzt, daß die politischen Gegebenheiten, insbesondere die Beziehungen zu den betreffenden Staaten es zulassen" [1]. Jedenfalls erscheint die Entscheidung des Gesetzgebers, dem Bundesinnenminister die Regelung im Verordnungswege zu überlassen, geeignet, "der jeweiligen politischen Entwicklung schnell Rechnung zu tragen" [2].

Als eine echte Verschlechterung der Ausländerrechtsstellung stellt sich demgegenüber die Vorschrift des § 2 Abs. 1 Satz 2 AuslG dar, nach der eine Aufenthaltserlaubnis nur erteilt werden darf, wenn die Anwesenheit des Ausländers "Belange der Bundesrepublik Deutschland nicht beeinträchtigt". Die Zulässigkeit einer Aufenthaltserlaubnis hängt somit nach geltendem Recht ohne Zweifel nicht mehr von dem subjektiven Merkmal der "Würdigkeit" des Ausländers, sondern allein von einem objektiven Merkmal ab, das einer gerichtlichen Überprüfung nur schwer zugänglich gemacht werden kann [3]. Auch nach geltendem Recht kann eine bereits erteilte Aufenthaltserlaubnis nachträglich räumlich und zeitlich beschränkt sowie mit Bedingungen oder Auflagen versehen werden, § 7 Abs. 4 AuslG. Ob sich in diesen Regelungen tatsächlich eine fremdenfeindliche Einstellung des Bundesgesetzgebers kundtut, wie es Kritiker des Ausländergesetzes annehmen [4], darf dahingestellt bleiben. Gegen diese Auffassung spricht die Einführung eines besonderen Rechtsinstitutes zu Gunsten derjenigen Ausländer, die sich bereits seit mindestens fünf Jahren rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten und sich in das wirtschaftliche und soziale Leben in der Bundesrepublik eingefügt haben. Die sog. Aufenthaltsberechtigung zeichnet sich außer durch die erhebliche Einschränkung der staatlichen Ausweisungsbefugnis dadurch aus, daß sie räumlich und zeitlich nicht eingeschränkt werden und nicht unter Bedingungen erteilt werden kann (§ 8 AuslG).

Es muß zu denken geben, daß der Bundesinnenminister inzwischen von seiner Befugnis, durch Rechtsverordnung zu bestimmen, daß die Aufenthaltserlaubnis vor der Einreise in der Form eines Sichtvermerks eingeholt werden muß (§ 5 Abs. 2 AuslG), einen recht weitgehenden Gebrauch gemacht hat. Danach unterliegen außer den Staatsangehörigen, die nicht den in der Anlage-Liste aufgeführten Staaten angehören, und außer den Staatenlosen künftig auch Arbeitnehmer aus Staaten, die nicht der EWG angehören, allgemein dem Sichtvermerkszwang. Der

1) Vgl. BT-Drucks. IV/VIII, S. 11.

2) a.a.O., S. 11.

3) Vgl. in diesem Zusammenhang die aufschlußreichen Ausführungen von FRANZ: Völkerrecht, S. 465 ff.

4) Vgl. FRANZ: Ausländerpolizeirecht, S. 801 ff.; ders. Völkerrecht, S. 465.

Bundesinnenminister hat damit der in den vorangegangenen Jahren unter Fremdarbeitern weit verbreiteten und auch amtlicherseits geduldeten Praxis, als "Touristen" ohne Sichtvermerk in das Bundesgebiet einzureisen, sich dort privat eine Arbeitsstelle zu suchen und erst dann die Erteilung der Aufenthalts- sowie der Arbeitserlaubnis zu beantragen [1], einen Riegel vorgeschoben [2].

4. Insbesondere: Die Rechtsstellung der heimatlosen Ausländer, Flüchtlinge und Asylberechtigten

Bestimmten Gruppen von Ausländern ist in der Nachkriegszeit - teils im Wege der innerstaatlichen Gesetzgebung, teils auch im Wege zwischenstaatlicher Vereinbarung - eine privilegierte Rechtsstellung eingeräumt worden.

Kraft Gesetzes haben "heimatlose Ausländer" ein Recht auf Aufenthalt im Bundesgebiet. Gemäß §§ 2, 12 des Gesetzes über die Rechtsstellung heimatloser Ausländer vom 25.4.1951 sind sie in der Wahl ihres Aufenthaltsortes und in der Freizügigkeit innerhalb des Bundesgebietes den deutschen Staatsangehörigen gleichgestellt. Ihre durch Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltes ins Ausland untergegangene besondere Rechtsstellung können sie wiedererlangen, wenn sie vor Ablauf von zwei Jahren ihren gewöhnlichen Aufenthalt wieder in das Bundesgebiet zurückverlegen. Entgegen der ursprünglich vom Bundesinnenminister vertretenen Auffassung hat sich das Bundesverwaltungsgericht auf den Standpunkt gestellt, daß eine Aufenthaltserlaubnis bei heimatlosen Ausländern nicht erforderlich sei [3]. Das Ausländergesetz vom 28.4.1965 hat durch ausdrückliche Befreiung der heimatlosen Ausländer von dem Erfordernis der Aufenthaltserlaubnis der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts Rechnung getragen, § 2 Abs. 2 Nr. 2 AuslG.

Gemäß Art. 26 des Genfer Flüchtlingsabkommens vom 28.7.1951 ist jeder vertragsschließende Staat verpflichtet, den Flüchtlingen, die sich regelmäßig in seinem Gebiet befinden, das Recht zu gewähren, "dort ihren Aufenthalt zu wählen und sich frei zu bewegen, vorbehaltlich der Bestimmungen, die allgemein auf Ausländer unter den gleichen Umständen Anwendung finden" [4]. Anders als die heimatlosen Ausländer bedurften danach Flüchtlinge im Sinne des Genfer Abkommens, soweit sie seit dem 1. Juni 1915 in das Bundesgebiet eingereist wa-

1) Vgl. BERDING, S. 88.

2) § 5 DVAuslG.

3) Vgl. Urt. v. 28.6.1956 in: DVBl 1957, S. 134; Rdschr. d. BMdI v. 27.3.1953 GMBl 1953 S. 313 unt. III.

4) BGBl 1953 II S. 539.

ren, nach Maßgabe des allgemeinen Fremdenrechts einer Aufenthaltserlaubnis. Ein Unterschied ergab sich jedoch daraus, daß gemäß §§ 5 ff. der Asylverordnung vom 6.1.1953 anerkannten Flüchtlingen nach der Zuweisung in ein bestimmtes Bundesland von der zuständigen Ausländerbehörde die Aufenthaltserlaubnis zu erteilen war [1].

Gemäß Art. 16 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes genießen "politisch Verfolgte" in der Bundesrepublik das Asylrecht. In Rechtsprechung und Literatur ist nicht nur die sachliche Tragweite, sondern auch der persönliche Geltungsbereich dieser Verfassungsbestimmung heftig umstritten [2]. Unsicherheit herrscht insbesondere über die Abgrenzung der "politisch Verfolgten" im Sinne des Grundgesetzes von dem durch das Genfer Flüchtlingsabkommen erfaßten Personenkreis, dessen Flüchtlingseigenschaft auf der "begründeten Furcht vor Verfolgung aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Überzeugung" (Art. 1) beruht. Die in der Vergangenheit in der Literatur vielfach aufgestellte Forderung, wenigstens die "politisch Verfolgten" im Sinne des Grundgesetzes von dem Erfordernis der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis freizustellen, hat weder in der Gesetzgebung noch in der Rechtsprechung Gehör gefunden [3]. Trotzdem ist die Neuregelung des Asylrechts im 4. Abschnitt des neuen Ausländergesetzes vom 28.4.1965 zu begrüßen, denn dadurch, daß in § 28 AuslG als Asylberechtigte dem im Ausländergesetz im einzelnen geregelten Anerkennungsverfahren nicht nur Flüchtlinge im Sinne von Art. 1 des Genfer Abkommens, sondern auch "sonstige Ausländer, die politisch Verfolgte nach Art. 16 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes sind", gleichermaßen unterworfen werden, ist den bisher noch vielfach bestehenden Unklarheiten über die aufenthaltsrechtliche Rechtsstellung der "politisch Verfolgten", wenigstens was die mit der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zusammenhängenden Fragen anbelangt, die Grundlage entzogen worden.

III. Ausweisungsrecht

Zwischen der im vorangegangenen Kapital geschilderten Entwicklung der Regelungen über die Erteilung und Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis und der Entwicklung des Ausweisungsrechts der Nachkriegszeit bestehen enge Parallelen. Die folgende Darstellung darf sich daher kurz fassen.

---

1) BGBl 1952 I S. 3. § 21; ebenso §§ 28, 43 AuslG.

2) Vgl. dazu BORDEWIN, S. 152 ff.

3) Vgl. FRANZ: Ausländerpolizeirecht, S. 797, mit Literaturangaben.

1. Die Voraussetzungen der Ausweisung

Die Grenzen des in der Ausländerpolizeiverordnung vom 22.8.1938 den Ausländerpolizeibehörden eingeräumten Ermessensspielraumes sind in der Nachkriegszeit wesentlich enger gezogen worden als in der Zeit vor 1949. Maßgeblich beteiligt an der Aufstellung neuer Rechtsgrundsätze war zunächst die Rechtsprechung. Da das Grundgesetz in Art. 11 das Recht auf Freizügigkeit auf Deutsche beschränkte und die sonstigen Grundrechte, soweit sie nicht auf Deutsche beschränkt sind, nur in Einzelfällen bei der Beurteilung von Ausweisungsangelegenheiten herangezogen werden konnten [1], war die Rechtsprechung auch hinsichtlich der Ausweisung weitgehend auf die allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätze der Gleichheit und Verhältnismäßigkeit verwiesen. In der amtlichen Begründung des Regierungsentwurfs zum Ausländergesetz heißt es hierzu:

> "In der Praxis wird das Gewicht der Ausweisungstatbestände nicht immer richtig eingeschätzt. Mit allgemeinen Erwägungen werden ausländerrechtlich vorgeschriebene Maßnahmen unterlassen. Der Hinweis auf mangelnde Verhältnismäßigkeit der Mittel wird dazu benutzt, um von Ausweisungen abzusehen, durch die der Ausländer im Einzelfall - wenn auch durch eigene Schuld - hart getroffen wird, obwohl die Ausweisung zur Wahrung der Belange der Bundesrepublik Deutschland oder der Allgemeinheit erforderlich ist." [2]

Der Regierungsentwurf sah aus diesem Grunde eine im späteren Verlauf der Beratungen des Gesetzes wegen rechtsstaatlicher Bedenken [3] aufgegebene Bestimmung vor, nach der in bestimmten Ausweisungsfällen von dem betroffenen Ausländer nicht geltend gemacht werden kann, daß die Ausweisung nicht das angemessene Mittel sei [4].

Weitere Einschränkungen der staatlichen Ausweisungsbefugnis ergaben sich in der Nachkriegszeit vielfach aus zwischenstaatlichen Abkommen. So war in dem im Rahmen des Europarates abgeschlossenen Niederlassungsabkommen vom 13.12.1955 vereinbart, Art. 3,

---

1) Im Hinblick auf Art. 6 GG hat das OVG Münster durch Urt. v. 2.8.1960, VerwRspr. Bd. 13, S. 199, entschieden, daß die Behörde die Wirkungen, die sich aus der Ausweisung des Ehemannes und Vaters für die gesamte Familie ergeben - sogar bei einer in bigamischer Ehe gegründeten Familie - berücksichtigen muß.

2) IN: BT-Drucks. IV/868, S. 13.

3) Vgl. Stellungnahme des Bundesrates, a.a.O., S. 21.

4) Vgl. § 9 Abs. 2 des Entwurfs, a.a.O.

Abs. 1.: "Die Staatsangehörigen eines Vertragsstaates, die ihren ordnungsmäßigen Aufenthalt im Gebiet eines anderen Vertragsstaates haben, dürfen nur ausgewiesen werden, wenn sie die Sicherheit des Staates gefährden oder gegen die öffentliche Sicherheit oder die Sittlichkeit verstoßen".

Abs. 3.: "Die Staatsangehörigen eines Vertragsstaates, die seit mehr als zehn Jahren ihren ordnungsmäßigen Aufenthalt im Gebiet eines anderen Vertragsstaates haben, dürfen nur aus Gründen der Sicherheit des Staates, oder wenn die übrigen in Abs. 1 aufgeführten Gründe besonders schwerwiegend sind, ausgewiesen werden".

In zweiseitigen Abkommen mit Italien und Griechenland war der Eintritt der Rechtsfolge des Art. 3 Abs. 3 des Europäischen Niederlassungsabkommens bereits nach einer Frist von fünf Jahren vorgesehen [1]. Die praktische Bedeutung dieses Abkommens wird nur geringfügig dadurch eingeschränkt, daß die inländischen Gerichte in Ausweisungssachen ohnehin gehalten waren, einen längeren Inlandsaufenthalt zugunsten des im Einzelfalle betroffenen Ausländers zu berücksichtigen [2].

Einen erheblichen Eingriff in die traditionellen Befugnisse der Ausländerpolizei brachte das gleichfalls im Rahmen des Europarates abgeschlossene Europäische Fürsorgeabkommen vom 11.12.1953. Aufgrund dieses Abkommens dürfen die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten nicht schon deshalb ausgewiesen werden, weil sie hilfsbedürftig sind. Die Ausweisung wegen Hilfsbedürftigkeit ist nur ausnahmsweise dann zulässig, wenn der Bedürftige sich weniger als fünf Jahre - bei Einreise nach Vollendung des 55. Lebensjahres: weniger als zehn Jahre - im Inland aufgehalten hat, er nach seinem Gesundheitszustand transportfähig ist und im Aufenthaltsland keine engeren Bindungen hat. Ausweisungen auf dieser Grundlage sollen aber nur mit großer Zurückhaltung vorgenommen werden und auch nur dann, wenn Gründe der Menschlichkeit nicht entgegenstehen [3].

---

1) Freundschafts-, Handels- und Schiffahrts-V v. 23.11.1957, BGBl 1959 II S. 949 Art. 2 bzw. Niederlassungs- und Schiffahrts-V v. 18.3.1960 BGBl 1962 II S. 1506, Art. 2.

2) OVG Münster, Urt. v. 16.5.1961 in: NJW 1961, S. 1785.

3) BGBl 1956 II S. 563, Art. 6 Abs. a, 7 Abs. a, b; vgl. demgegenüber den Beschluß des OVG Münster v. 22.6.1954, in: DÖV 1955, S. 394, nachdem ein Arbeitnehmer, dem die Arbeitserlaubnis versagt worden war, und der anderweitige Erwerbsquellen nicht nachweisen konnte, ausgewiesen werden kann.

Die Ausweisung von Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten der EWG unterliegt den gleichen Beschränkungen wie die Versagung der Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis, d.h. sie ist nur zulässig aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit - und zwar nach Maßgabe der in der Richtlinie des Rates der EWG vom 25.2.1964 zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern [1] entwickelten Grundsätze. So vermag beispielsweise eine strafgerichtliche Verurteilung allein die Ausweisung nicht zu begründen [2].

Das Ausländergesetz vom 28.4.1965 hat der sich im zwischenstaatlichen Bereich anbahnenden liberalen Rechtsentwicklung nur unvollkommen Rechnung getragen. In enger Anlehnung an die in § 5 der Ausländerpolizeiverordnung von 1938 aufgezählten Ausweisungstatbestände zählt es in § 10 des Ausländergesetzes die Gründe auf, bei deren Vorliegen ein Ausländer ausgewiesen werden kann. Im Hinblick darauf, daß in § 10 Nr. 11 AuslG die Ausweisung eines Ausländers dann gerechtfertigt ist, wenn seine Anwesenheit "erhebliche Belange der Bundesrepublik Deutschland" aus anderen als den in den Nummern 1 bis 10 aufgestellten Ausweisungsgründe "beeinträchtigt", darf bezweifelt werden, ob durch die abschließende Aufzählung der Ausweisungstatbestände in § 10 AuslG die Rechtsstellung des Ausländers wirklich nachhaltig verbessert worden ist.

Eine Verbesserung derselben bedeutet allerdings die Einschränkung der Zulässigkeit der Ausweisung in § 11 AuslG. So kann ein Ausländer, dem nach mindestens fünfjährigem Aufenthalt im Bundesgebiet eine Aufenthaltsberechtigung erteilt worden ist, nur ausgewiesen werden, wenn er die freiheitlich demokratische Grundordnung oder die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland gefährdet, wegen eines Verbrechens oder Vergehens verurteilt ist oder die übrigen in § 10 Nr. 3 - 11 AuslG aufgezählten Ausweisungsgründe in seinem Fall besonders schwerwiegend sind.

Eine Neuheit im deutschen Ausländeraufenthaltsrecht in Friedenszeiten stellt die Bestimmung des § 19 AuslG dar. Danach kann einem Ausländer aus bestimmten Gründen, z.B. wenn er die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland gefährdet - aber auch bereits, wenn er sich einer Unterhaltspflicht oder einer öffentlichen Dienstleistungspflicht entziehen will, die Ausreise aus dem Bundesgebiet untersagt werden.

---

1) ABl EurG 1964 S. 850.

2) Vgl. demgegenüber Urt. d. BVerwG v. 15.12.1955, in: DVBl 1956, S. 232, in dem die Auffassung, daß es nicht auf die gegen den Täter verhängte Strafe, sondern auf die der Strafe zugrundeliegende Tat ankomme, zurückgewiesen wird.

2. Der Vollzug der Ausweisung durch Abschiebung

Nach der Ausländerpolizeiverordnung von 1938 konnte die Polizeibehörde Ausländer zur Vorbereitung des Erlasses eines Aufenthaltsverbotes vorübergehend in polizeiliche Verwahrung nehmen (§ 7 Abs. 4 APVO). War gegen den Ausländer bereits ein Aufenthaltsverbot erlassen oder hatte der Ausländer aus anderen Gründen, etwa wegen Ablaufs seiner Aufenthaltserlaubnis, das deutsche Hoheitsgebiet zu verlassen, so konnte er - falls er das Reichsgebiet nicht freiwillig verließ oder die Anwendung unmittelbaren Zwanges aus anderen Gründen als geboten erschien - zur Sicherung der Abschiebung in Abschiebungshaft genommen werden (§ 7 Abs. 5 APVO) [1]. Diese Regelung mußte nach Erlaß des Grundgesetzes mit den Rechtsgarantien des Art. 104 des Grundgesetzes in Konflikt geraten, war doch die Ausländerpolizeiverordnung nicht "förmliches Gesetz" [2] und auch eine richterliche Entscheidung über die Zulässigkeit und Fortdauer der Freiheitsentziehung in der Ausländerpolizeiverordnung nicht vorgesehen [3].

In § 17 Abs. 2 des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen vom 29.6.1956 [4] räumte der Bundesgesetzgeber die hinsichtlich der Gültigkeit der Vorschriften der Ausländerpolizeiverordnung über die Inhaftierung von Ausländern aufgetretenen Zweifel durch die Bestimmung aus, daß bis zu einer anderweitigen gesetzlichen Regelung § 7 APVO als formelles Gesetz im Sinne des Art. 104 Abs. 1 des Grundgesetzes fortgelten solle. In § 3 desselben Gesetzes wurde außerdem festgelegt, daß Freiheitsentziehungen in Ausweisungsangelegenheiten nur durch das Amtsgericht auf Antrag der zuständigen Verwaltungsbehörde angeordnet werden könnten.

Das Ausländergesetz vom 28.4.1965 hat demgegenüber die Rechtsstellung des von einer Abschiebung bedrohten Ausländers verschlechtert. War in § 7 Abs. 4 APVO zur Vorbereitung des Erlasses eines Aufenthaltsverbotes nur eine "vorübergehende" polizeiliche Verwahrung zugelassen, so erklärt das Ausländergesetz in § 15 Abs. 1 an deren Stelle eine Haft bis zum 6 Wochen für zulässig. An die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze über die Dauer der Abschiebungshaft, nach denen eine Haftdauer von 3 Monaten "je nach den Verhältnissen des Falles" für unbedenklich galt, nicht jedoch ein Freiheitsentzug von 6 Monaten [5], hat sich das Ausländergesetz nicht gehalten; in § 16 Abs. 2 erklärt es vielmehr die

1) Vgl. zum Folgenden: FLIEGAUF, S. 217.
2) Vgl. VGH Freiburg, Beschl. v. 25.4.1955, VerwRspr Bd. 8, S. 413.
3) Vgl. Art. 104 Abs. 1, 2 GG.
4) BGBl 1956 I S. 599.
5) Vgl. FRANZ: Ausländerpolizeirecht, S. 800 mit Rechtsprechungsnachweisen.

Anordnung der Abschiebungshaft bis zu 6 Monaten für zulässig, die bis zur Gesamtdauer von einem Jahr verlängert werden kann. Eine gerichtliche Mitwirkung ist bei der Anordnung der Abschiebungshaft nicht mehr vorgesehen.

3. Insbesondere: Die Rechstellung der heimatlosen Ausländer, Flüchtlinge und Asylberechtigten

Nach dem Gesetz vom 25.4.1951 darf ein heimatloser Ausländer nur aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgewiesen werden. Er darf jedoch an einen Staat, in dem sein Leben und seine Freiheit wegen seiner Rasse, seiner Abstammung, seiner Herkunft, seines Glaubens, seiner religiösen oder politischen Anschauungen bedroht ist, weder ausgewiesen, abgeschoben noch ausgeliefert werden [1]. Eine ähnliche Regelung sieht Art. 32 des Genfer Flüchtlingsabkommens für den von diesem Abkommen erfaßten Personenkreis vor.

Das Bundesverwaltungsgericht hat daraus gefolgert, daß auch die nach Art. 16 Abs. 2 GG Asylberechtigten durch das Grundgesetz nur in diesem Rahmen ein Aufenthaltsrecht gewährt sei, so daß politisch Verfolgte nur in den Staat nicht abgeschoben werden dürfen, in dem ihnen Verfolgung droht [2].

1) BGBl 1959 I S. 269, § 23 Abs. 1, 3.
2) Urt. v. 17.1.1957, NJW 1957 S. 761.

DRITTER ABSCHNITT:

DIE RECHTSSTELLUNG DES FREMDEN IM STRAF- UND AUSLIEFERUNGSRECHT

Die Rechtsstellung des Ausländers in der inländischen Strafrechtsordnung kann nur beurteilen, wer sich über die zwei Fragen Klarheit verschafft: In welchem Umfang wird der Ausländer im Inland für die von ihm im In- oder Ausland begangenen Straftaten zur Verantwortung gezogen? und: In welchem Umfang steht der Ausländer, der im In- oder Ausland Opfer einer Straftat geworden ist, unter dem Schutz der inländischen Strafrechtspflege?

Der Staat kann die Strafverfolgung der von Ausländern begangenen und der gegen Ausländer gerichteten Straftaten auf unterschiedliche Weise regeln. Drei grundsätzlich voneinander verschiedene Verhaltensweisen sind denkbar:

1. Der Staat führt die Strafverfolgung und Strafvollstreckung gegen den Täter durch seine Organe aus.

In wieweit sich ein Staat hinsichtlich der Straftaten mit internationalem Einschlag Strafgewalt beilegt, ergibt sich aus dem sog. internationalen Strafrecht. Die Vorschriften des internationalen Strafrechts regeln die Abgrenzung des räumlichen und persönlichen Geltungsbereiches des nationalen Strafrechts gegenüber den Strafrechtssystemen anderer Staaten. Die Geschichte des internationalen Strafrechts ist hinsichtlich der für die Abgrenzung des Geltungsbereichs der inländischen Strafgesetze in verschiedenen Zeiten als maßgeblich angesehenen Rechtsgrundsätze durch bemerkenswerte Divergenzen gekennzeichnet, obwohl die in Betracht kommenden Prinzipien bereits den Juristen des Mittelalters bekannt waren [1]. Es sind dies:

a) das Universalitäts- oder Weltrechtspflegeprinzip. -

Danach ist der Staat berechtigt, jede strafbare Handlung, ohne Rücksicht darauf, ob der Täter In- oder Ausländer ist, ob die Tat im In- oder Auslande begangen oder gegen in- oder ausländische Rechtsgüter gerichtet ist, nach seinem nationalen Strafrecht zu ahnden;

b) das sog. Territorialitätsprinzip. -

Dieses umfaßt im Gegensatz zum Universalitätsprinzip nur die im Inlande begangenen Straftaten, diese jedoch ausnahmslos, d.h. ohne Rücksicht dar-

1) Vgl. dazu MEILI: Internat. Strafrecht, S. 5 ff.

auf, ob der Täter In- oder Ausländer und die Tat gegen inländische oder ausländische Rechtsgüter gerichtet ist;

c) das sogen. Schutz- oder passive Personalitätsprinzip, das nur die Verletzung inländischer Rechtsgüter mit Strafe bedroht. Dieses hat im neuzeitlichen Strafrecht viel von seiner traditionellen Bedeutung [1] verloren; immerhin wird es auch in nachrevolutionärer Zeit noch wirksam bei der Frage der Strafverfolgung von Auslandstaten. Während die beiden zunächst genannten Rechtsprinzipien in ihrem Bereich die Gleichstellung von In- und Ausländern garantieren, entsteht, wo das Schutzprinzip zugunsten der inländischen Staatsangehörigen wirksam wird, Fremdenrecht.

d) Ähnlich verhält es sich mit dem sog. aktiven Personalitätsprinzip, nach dem alle von Inländern im In- oder Ausland gegen in- oder ausländische Rechtsgüter gerichteten Straftaten strafrechtlich geahndet werden. Eine unterschiedliche Gestaltung der Rechtsstellung von In- und Ausländer bewirkt auch dieser aus der Personalhoheit des Staates über seine Staatsangehörigen abgeleitete Rechtsgrundsatz im nachrevolutionären Strafrecht nur noch in der Frage der Strafverfolgung von Auslandstaten.

2. Der Staat führt das Strafverfahren zwar nicht selber aus, er beteiligt sich jedoch an der Strafverfolgung durch einen ausländischen Staat, indem er die in seinem Machtbereich befindliche Person, die einer Straftat verdächtigt wird oder bereits überführt ist, den ausländischen Behörden zum Zwecke der Strafverfolgung oder Strafvollstreckung "ausliefert".

Man kann Auslieferung und Ausweisung miteinander vergleichen. Gemeinsam ist ihnen, sofern der Ausweisungsbefehl im Wege der Abschiebung vollzogen wird, das Merkmal der gewaltsamen Entfernung einer Person aus dem Inlande. Während sich jedoch die Ausweisung in einer aus polizeilichen Gründen erfolgenden, einseitigen Entfernung der betroffenen Person aus dem Inlande erschöpft, ist die Auslieferung ein Akt zwischenstaatlicher Rechtshilfe, durch den ein Staat einem anderen Staat die Strafverfolgung oder Strafvollstreckung gegenüber einer bestimmten Person ermöglicht.

Grundsätzlich "kommt eine Auslieferung erst dann infrage, wenn der Verfolgte der deutschen Strafrechtspflege Genüge getan hat" [2], d.h. wenn nach in-

1) Vgl. oben S. 26.

2) Vgl. amtliche Begründung des Gesetzentwurfs zum deutschen AuslieferungsG v. 23.12.1929, in: RT-Drucks. III/3620.

ländischem internationalem Strafrecht im Inland ein Strafanspruch gegen denselben nicht besteht.

3. Unterbleibt eine Strafverfolgung im Inland und wird die Auslieferung ins Ausland verweigert, so bedeutet das, daß dem Ausländer "Asyl" gewährt wird.

Grundlage der Asylgewährung ist in der Neuzeit die gegenseitige Anerkennung der Souveränität der Gebietshoheit der Staaten [1].

Die weitgehende Lückenlosigkeit des Systems internationaler Verbrechensbekämpfung, an die wir uns inzwischen gewöhnt haben, war im Zeitalter der französischen Revolution noch eine unbekannte Größe. Bis weit in die Neuzeit war nicht die Auslieferung flüchtiger Verbrecher, sondern die Asylgewährung die Regel. "Die Staaten Europas dienten wechselseitig zum Asyl von Verbrechern" [2]. Nicht zuletzt dieser Umstand ist eine einfache Erklärung für das Mißtrauen, das den Fremden, der sich nicht als Person "höheren Standes" auszuweisen vermochte, zu Beginn des 19. Jahrhunderts noch weitgehend entgegengebracht wurde.

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Ausländerstrafrecht

Nach gemeinem deutschen Strafrecht waren hinsichtlich der im gesamten Reichsgebiet begangenen Straftaten die Gerichtsstände des Tatortes und des Ergreifungsortes anerkannt; eine Strafverfolgung wegen der außerhalb des Reiches begangenen Straftaten war auf Inländer beschränkt und erfolgte am Gerichtsstande des Wohnsitzes [3].

Schon vor dem Untergange des alten Deutschen Reiches im Jahre 1806 kamen im Zuge des wachsenden territorialen Souveränitätsstrebens in der Gesetzgebung einzelner deutscher Territorialstaaten neue Grundsätze zum Durchbruch. So übernahm der bayrische Codex iuris criminalis von 1751 zwar die Gerichtsstände des gemeinen Rechts, beschränkte ihre Geltung jedoch auf die in Bayern begangenen Straftaten (Territorialitätsprinzip) [4]. Nach dem preußischen ALR von 1794 war die Bestrafung von Fremden zwar auch hinsichtlich der außerhalb

1) Zur Geschichte des Asylrechts vgl. MITTERMAIER, S. 41.

2) HAMAKER, S. 279.

3) KLEINSCHRODT, S. 331; v. MARTITZ, Bd. 1, S. 158 ff; MEILI: Int. Strafrecht, S. 51 ff.

4) § 21, abgedr. bei MEILI in: Strafrecht, S. 56.

des preußischen Staatsgebietes begangenen Straftaten vorgesehen; diese erfolgte jedoch nicht nach Maßgabe preußischen Rechts, sondern der am Tatort geltenden ausländischen Strafbestimmungen [1]. Keinen Einlaß fand das territorialstaatliche Denken vollends in das österreichische StGB von 1803; dieses erklärte nämlich nicht nur die im Inlande, sondern auch die im Auslande begangenen Straftaten nach österreichischem Recht für strafbar (Weltrechtspflegeprinzip) [2].

Der Untergang des alten Reiches brachte in den souverän gewordenen deutschen Territorialstaaten einen nahezu vollständigen Bruch mit den gemeinrechtlichen Traditionen des internationalen Strafrechts. Aus der Erwägung, daß die Gesetze eines Staates nur in dessen Staatsgebiet Geltung beanspruchen können, wurde gefolgert, die außer Landes begangenen Verletzungen könnten nicht als "Verbrechen im rechtlichen Sinne" betrachtet werden [3], mochten diese auch gegen Inländer gerichtet oder von Inländern begangen sein. Alleinige Richtschnur für die staatliche Strafbefugnis war danach das Territorialitätsprinzip. Diese Rechtsauffassung wurde nach Gründung des Deutschen Bundes auch auf das Verhältnis der deutschen Territorialstaaten untereinander zur Anwendung gebracht [4].

Daß diese Regelung in einer Zeit, in der der zwischenstaatliche Auslieferungsverkehr noch in den Anfängen steckte, den praktischen Bedürfnissen nicht gerecht werden konnte, stand außer Frage. In den Strafgesetzbüchern, die nach und nach in den meisten deutschen Einzelstaaten erlassen wurden, setzten sich daher hinsichtlich der Strafverfolgung bei Auslandstaaten bald andere Grundsätze durch. Allgemein wurden Inländer auch wegen der im Ausland verübten Straftaten den inländischen Strafgesetzen unterstellt [5]. Das Gleiche galt hinsichtlich der von Ausländern im Auslande begangenen Straftaten - wenigstens insoweit, als sich diese gegen das Inland, gegen seine Behörden oder gegen einen Inlän-

1) § 15 II 20 ALR.

2) § 34; abgedr. bei MEILI: Int. Strafrecht, S. 60.

3) ABEGG, S. 33.

4) Vgl. das Erkenntnis der Anhaltschen Landesregierung aus dem Jahre 1834, abgedr. in: Neues Archiv des Kriminalrechts, Bd. 14 (1834), S. 548, das den wegen eines in Preußen begangenen Raubmordes angeklagten Johann Gottfried Nutzeblum, der nach der Tat seinen Wohnsitz von Preußen nach Sachsen-Anhalt verlegt hatte, mit der Begründung außer Verfolgung setzte, der Satz über das Recht und die Pflicht der deutschen Territorien, die in anderen Territorien vorgefallenen Verbrechen zu strafen, sei seit der Auflösung des Deutschen Reiches in mehrere souveräne Territorien entfallen. Vgl. die Literaturhinweise bei MEILI, S. 62 ff.

5) Z.B. bayer. StGB v. 6.5.1813, Art. 3.

der [1] oder nur gegen die staatliche Ordnung des Inlandes [2] richteten.

Die Rechtsstellung des Fremden im Strafrecht wird jedoch nicht nur durch die Ausländervorschriften des internationalen Strafrechts, sondern auch durch eine allerdings geringe Anzahl von Delikten bestimmt, die entweder nur von Ausländern oder nur von Inländern begangen werden können. Beispielsweise war die unzulässige Rückkehr eines Ausländers nach erfolgter Ausweisung unter Strafe gestellt [3]. Besondere Beachtung verdient in diesem Zusammenhang jedoch wohl nur die in den meisten Strafgesetzbüchern des 19. Jahrhunderts anzutreffende Bestimmung, nach der nur Inländer, nicht aber Ausländer Täter eines Landesverrats sein konnten [4]. Nach damals herrschender Meinung war Strafgrund bei dem Delikt des Landesverrates die Verletzung der nur dem Inländer gegenüber seinem Heimatstaate obliegenden Treuepflicht. Die Gesetzgebung hat der von liberalen Politikern aufgestellten Forderung, den gleichen Gedanken auch auf das Delikt des Hochverrates zur Anwendung zu bringen, aus Sicherheitserwägungen nicht Rechnung getragen [5].

II. Auslieferungsrecht

1. Auslieferung - eine Sache der Kabinettspolitik

Die Entwicklung der Auslieferung als eines Rechtsinstituts mit bestimmter Funktion begann in Deutschland in dem Augenblick, als der im gemeinen deutschen Strafrecht anerkannte Gerichtsstand des Ergreifungsortes dem Streben nach territorialer Souveränität geopfert wurde [6]. Zwar ließ das Souveränitätsbewußtsein der selbständig gewordenen deutschen Einzelstaaten die Anerkennung einer allgemeinen völkerrechtlichen Auslieferungspflicht der Staaten nicht zu. Das gemeinsame Interesse an einer wirksamen Verbrechensbekämpfung wurde jedoch schon in den auf die Jahrhundertwende folgenden Jahren an dem Abschluß zahlreicher Auslieferungsverträge sichtbar. Bestanden keine zwischenstaatlichen Auslieferungsabkommen, so wurde die Auslieferung, je nach Lage des Einzelfalles, auch aufgrund der Zusage der Gegenseitigkeit gewährt. Gehörte die Bewilligung

1) Z.B. bad. StGB v. 6.3.1845 Art. 5.
2) Z.B. preuß. StGB v. 14.4.1851, § 4.
3) Preuß. StGB v. 1851, § 113.
4) Preuß. StGB v. 1851, § 61.
5) Vgl. BERNER, S. 82 ff.
6) Vgl. HAMAKER, S. 284. EPPINGER, S. 10, bezeichnet als ersten deutschen Auslieferungsvertrag den zwischen Württemberg und Frankreich abgeschlossenen Vertrag v. 30.10.1731.

von Auslieferungen in der Anfangszeit noch zur Zuständigkeit der Gerichte [1], so etablierte sich die Auslieferung bald im Verlaufe weniger Jahre als Gegenstand der Kabinettspolitik. Zur Auslieferung war im Einzelfalle ein schriftliches Ersuchen einer auswärtigen Regierung erforderlich, das dem ausliefernden Staate auf diplomatischem Wege zuging. Es bedurfte ferner einer speziellen Genehmigung des Landesherrn oder der Regierung [2].

2. Der Grundsatz der Nichtauslieferung von Inländern

Mochten staatspolitische Erwägungen oder das persönliche Interesse des Landesherrn in der Anfangszeit des zwischenstaatlichen Auslieferungsverkehrs auch eine ausschlaggebende Rolle spielen, so machten sich doch schon bald Rechtsgrundsätze geltend, durch die der Willkür der Landesbehörden in Auslieferungsangelegenheiten Einhalt geboten wurde. Als Ermessensbeschränkung dieser Art setzte sich bereits bald nach der Jahrhundertwende in den meisten deutschen Staaten - beispielsweise in Preußen, Württemberg und Bayern in den Jahren 1803, 1806 und 1813 [3] - der Grundsatz der Nichtauslieferung von Inländern durch. Nur eine Minderheit unter den deutschen Staaten hielt ausdrücklich an der Zulässigkeit der Inländerauslieferung fest [4].

3. Der Grundsatz der Nichtauslieferung politischer Verbrecher

Nach dem Sieg der Restauration in Deutschland war es nur natürlich, daß besonders Personen, die sich politischer Straftaten schuldig gemacht hatten, mit Auslieferung zu rechnen hatten. Durch die Bundesbeschlüsse vom 5.7.1832 und 18.8.1836 verpflichteten sich die deutschen Bundesstaaten zur Auslieferung der Täter und Teilnehmer politischer Vergehen und Verbrechen [5]. In dem Abkommen zwischen Preußen, Österreich und Rußland vom 15.3.1834 wurden Auslieferungspflichten hinsichtlich der Täter und Teilnehmer an "gegen die Sicherheit des Thrones und der Regierung" gerichteten Straftaten sogar gegenüber einem nichtdeutschen Staat übernommen.

---

1) Vgl. AuslieferungsV zwischen Kurhessen und Braunschweig v. 13.1.1823, kurhess. GS, S. 17., Art. 1.

2) Z.B. preuß. CriminalO v. 11.12.1805, § 96; sächs. Edikt v. 7.2.1820, GVOBl 1820, S. 9.

3) Preuß. Hofreskr. v. 16.10.1803, württbg. Generalreskr. v. 26.10.1806, bayr. StW v. 6.5.1813, Art. 30; vgl. dazu: MAYR, S. 33 ff.

4) Z.B. Kurhessen in der VO v. 1.9.1820; ebenso Hannover bis zum Jahre 1806; vgl. dazu MAYR, S. 35; v. MARTITZ, Bd. 1, S. 227.

5) Preuß. GS 1836, S. 306.

Das aufkeimende liberale Zeitalter bahnte hier einer anderen Einstellung den Weg. Bereits Art. 120 der französischen Revolutionsverfassung von 1793 hatte verkündet:

> "Le peuple francais donne asile aux étrangeres bannis de leur patrie pour la cause de la liberté; il le refuse aux tyrans."

Zur allgemeiner Geltung kam der Grundsatz der Nichtauslieferung politischer Straftäter in den von den deutschen Einzelstaaten mit dem Auslande erst in den vierziger Jahren des 19. Jahrhunderts abgeschlossenen Auslieferungsabkommen, nachdem Belgien in seinem bekannten Auslieferungsgesetz vom 1.10.1833, das zahlreichen späteren Auslieferungsgesetzen als Vorbild gedient hat, den Grundsatz der Unzulässigkeit der Auslieferung politischer Verbrecher ausdrücklich niedergelegt hatte [1]. Ziemlich unbeachtet blieb lange, daß bereits zuvor die Verfassung eines deutschen Staates, des Herzogtums Sachsen-Meiningen, v. 23.8.1829 die Zulässigkeit von Auslieferungen nur auf "gemeine Verbrechen" beschränkte [2].

B IM DEUTSCHEN REICH

I. Auslieferungsrecht

1. Auslieferung - im Dienste der internationalen Strafrechtspflege

Durch eine weltumspannende Ausweitung des zwischenstaatlichen Auslieferungsverkehrs, durch eine stetige Entpolitisierung und Umgestaltung des zwischenstaatlichen Auslieferungsrechtes nach kriminalpolitischen Gesichtspunkten und nicht zuletzt auch durch eine seitens der mit Auslieferungsangelegenheiten befaßten Regierungsorgane bewußt geförderte Gleichmäßigkeit der Auslieferungspraxis [3] wurde die Auslieferung, die in der Zeit ihrer Entstehung "eine politisch bedingte Ausnahme vom Asylrecht" [4] gewesen war, in den auf die Reichsgründung folgenden Jahrzehnten zu einem verläßlichen Institut der internationalen Strafrechtspflege.

Ansätze zu einer Entpolitisierung konnte man - das soll nicht verkannt werden - schon im Auslieferungsrecht der deutschen Einzelstaaten feststellen. Diese

1) Vgl. preuß.-belg. Auslief.V v. 19.7.1836, preuß GS 1836 S. 221 Art. 6.
2) Art. 18; vgl. dazu: METTGENBERG: Das erste Verbot, S. 237 ff.
3) Vgl. KRAUS: Auslieferungsrecht, S. 310.
4) GRÜTZNER: Staatspolitik, S. 502.

hatten bereits in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts untereinander eine Unzahl von Auslieferungsverträgen abgeschlossen, in denen wichtige Grundsätze des Auslieferungsrechtes niedergelegt waren - eine Entwicklung, die ihren Höhepunkt erreichte in dem Bundesbeschluß vom 26.1.1854, in dem sich die Gliedstaaten des Deutschen Bundes über die bereits allgemein anerkannte Verpflichtung zur Auslieferung politischer Verbrecher hinaus zur Auslieferung derjenigen "Individuen, welche wegen Verbrechen und Vergehen, ausschließlich der Abgabefraudationen und Übertretungen von Polizei- und Finanzgesetzen" in einem Mitgliedsstaat verfolgt wurden, verpflichteten. Die Zahl der vor der Reichsgründung mit nichtdeutschen Staaten abgeschlossenen Auslieferungsverträge blieb allerdings gering.

Nach der Reichsgründung hat das Deutsche Reich nicht nur mit den meisten europäischen, sondern auch mehreren überseeischen Staaten [1] Auslieferungsverträge abgeschlossen. Hinsichtlich der in diesem Abkommen nach der Enumerationsmethode aufgeführten, eine Auslieferungspflicht der Vertragsstaaten begründenden Delikte zeichnete sich schon bald eine Ausweitung der Auslieferungsfälle ab. In dem Auslieferungsvertrag mit der Tschechoslowakei vom 8.5.1922 hat das Deutsche Reich dann - erstmalig in einem mit einem ausländischen Staat abgeschlossenen Abkommen - den Übergang vom Enumerations- zum Eliminationsprinzip vollzogen [2]. Damit war die Auslieferung auch prinzipiell der Ausnahmecharakter genommen.

Nichts zeigte deutlicher als die in weiten Kreisen der Wissenschaft aufgestellte Forderung, den Grundsatz der Nichtauslieferung von Inländern [3] und den der Nichtauslieferung politischer Verbrecher [4] aufzugeben, wie sehr das Mißtrauen gegen die Strafrechtspflege im Auslande inzwischen zurückgegangen war. Gleichwohl blieben beide Grundsätze auch für das Auslieferungsrecht des Deutschen Reiches weiterhin in Kraft. In § 9 des Strafgesetzbuches vom 15.5.1871 (StGB) war bestimmt, daß kein Deutscher an das Ausland ausgeliefert werden dürfe. Mit Ausnahme der zwischen Preußen und Bayern mit Rußland im Jahre 1895 abgeschlossenen Auslieferungsverträge, in denen die Vertragsstaaten ausdrücklich vereinbarten, daß "der Umstand, daß das Verbrechen oder Vergehen, wegen dessen die Auslieferung verlangt wird, in politischer Absicht begangen ist, in keinem Fall als Grund, die Auslieferung abzulehnen, dienen" soll [5], ist der Grundsatz der Nichtauslieferung politischer Verbrecher in alle nach der Reichsgründung von deut-

1) Z.B. AuslV mit Paraguay v. 26.11.1909 RGBl 1915 S. 571.

2) RGBl 1922 II S. 48 Art. 3.

3) Vgl. dazu v. LISZT: Völkerrecht, S. 266; HAMAKER, S. 294; weitere Literaturnachweise bei v. FRISCH: Fremdenrecht, S. 188.

4) Vgl. dazu v. LISZT: Int. Strafrecht, S. 17.

5) Preuß.-russ. AuslV v. 13.1.1885 Art. 3 (Cohn, S. 473).

scher Seite abgeschlossenen Auslieferungsverträge eingegangen, sogar in den zwischen dem nationalsozialistischen Deutschland und dem faschistischen Italien abgeschlossenen Auslieferungsvertrag vom 12.5.1943 [1]. Allerdings wurde das den Staaten in den Auslieferungsabkommen vorbehaltene Recht, politischen Verbrechern Asyl zu gewähren - nach v. Liszt [2] "ein Überrest aus einer mehr und mehr entschwindenden Zeit, in welcher man die Staatsgewalt als geschworene Feindin der Staatsbürger betrachtete" - zunehmend mit Einschränkungen versehen. So ist die nach einem Attentat auf Napoleon III. im Jahre 1854 zum Schutze des Staatsoberhauptes und seiner Familie entwickelte sog. Attentatsklausel in die meisten Auslieferungsverträge des Deutschen Reiches eingegangen. Auch die zum Schutz gegen Sozialdemokraten und Nihilisten entwickelte sog. "Anarchistenklausel" ist in verschiedenen deutschen Auslieferungsabkommen anzutreffen [3].

Ermöglichte auf der einen Seite die zunehmende Homogenität der nationalen Strafrechtsordnungen eine erhebliche Ausweitung des zwischenstaatlichen Auslieferungsverkehrs, so unterlag derselbe auf der anderen Seite im Interesse des verfolgten Ausländers doch auch neuartigen, kriminalpolitisch begründeten Beschränkungen:

Schon die Nichtauslieferung von Inländern [4] und politischen Verbrechern [5] war im wesentlichen in der Sorge begründet, den Ausgelieferten könne infolge differierender Rechtsvorstellungen in den an der Auslieferung beteiligten Staaten Unrecht geschehen. Nach dem sog. Prinzip der identischen Norm erkannten die meisten Auslieferungsabkommen des Deutschen Reichs darüber hinaus aus demselben Grunde eine Auslieferungspflicht nur unter der Voraussetzung an, daß die Tat, deretwegen die Auslieferung verlangt wurde, nicht nur nach den Strafgesetzen des um Auslieferung ersuchenden, sondern auch nach dem Recht des ersuchten Staates strafbar sei [6]. In den Auslieferungsverträgen des Deutschen Rei-

1) RGBl 1943 II S. 73, Art. 3.

2) Int. Strafrecht S. 17.

3) Vgl. die Zusammenstellung der Bestimmungen der Auslieferungsverträge Deutschlands über das politische Asyl in der amtlichen Begründung zum deutschen AuslG v. 23.12.1929, abgedr. bei METTGENBERG-DOERNER, S.221.

4) Vgl. EPPINGER, S. 14.

5) Vgl. BERNER, S. 88.

6) Die Forderung nach Normenidentität war bereits in einzelnen Auslieferungsverträgen deutscher Einzelstaaten aufgestellt worden. Vgl. z.B. den preuß.-franz. AuslV v. 21.6.1845, preuß. GS 1845 S. 579 Art. 1 Nr. 6, während Nr. 7 einseitig auf französisches Recht abstellte; ebenso auf Anregung Preußens der Bundesbeschluß vom 26.1.1854 - und zwar allgemein für alle auslieferungsfähigen

ches beanspruchte die Bedingung beiderseitiger Strafbarkeit nur ausnahmsweise allgemeine Gültigkeit [1]; regelmäßig war ihre Geltung nur auf bestimmte Straftatbestände beschränkt.

Gleich dem Prinzip der identischen Norm hat das sog. Spezialitätsprinzip den Zweck, ein Mindestmaß rechtlicher Überprüfung des Auslieferungsgeschehens durch den ausliefernden Staat zu gewährleisten. Nach dem Spezialitätsprinzip durfte der Ausgelieferte wegen der vor der Auslieferung begangenen Taten im Auslande nur wegen derjenigen Handlungen strafgerichtlich belangt werden, deretwegen der ersuchte Staat seine Auslieferung bewilligt hatte [2]. Schon bald wurde das Spezialitätsprinzip den Bedürfnissen der Praxis entsprechend jedoch dahingehene eingeschränkt, daß eine weitergehende Strafverfolgung des Ausgelieferten im Auslande dann als zulässig zu gelten habe, wenn der ausliefernde Staat nachträglich seine Zustimmung erteile oder der Ausgelieferte nach Erledigung der Strafsache freiwillig im Auslande bleibe [3].

Besondere Regelungen zum Schutze der auszuliefernden Personen waren in den meisten Auslieferungsverträgen für den Fall vorgesehen, daß diese einem dritten Staat angehörten. Nach älteren Abkommen war die Auslieferung alsdann auszusetzen, bis der Drittstaat zur Auslieferung seine Zustimmung erteilte [4]. Spätere Verträge begnügten sich demgegenüber damit, dem um Auslieferung ersuchten Staat die Pflicht aufzuerlegen [5], oder das Recht einzuräumen [6], den Heimatstaat des Verfolgten von dem Auslieferungsersuchen in Kenntnis zu setzen. Falls

---

Fortsetzung der Fußnote 6 von Seite 118:
Delikte; aus dem Rahmen des damaligen Auslieferungsrechts fällt der bemerkenswerte § 257 der preuß. CrimO v. 11.12.1805, nachdem die Auslieferung von Ausländern, die nicht Staatsangehörige des um Auslieferung nachsuchenden Staates waren, nur unter der Bedingung gestattet war, daß die ihnen zur Last gelegten Taten nach "hiesigen Gesetzen" ein Verbrechen waren.

1) Vgl. Ausl.V mit den Niederlanden v. 31.12.1896 RGBl 1897 S. 731 Art. 1; mangels einer ausdrücklichen Vereinbarung war nach RGSt Bd. 36, S. 345 auf das Recht des ersuchten Staates abzustellen.
2) Auslief.V mit Großbrittanien v. 14.5.1872, RGBl 1872 S. 729, Art. 7.
3) Vgl. Auslief.V mit der Schweiz v. 25.1.1874, RGBl 1874 S. 113 Art. 4.
4) Vgl. bad.-franz. Auslief.V. v. 27.6.1844, bad. RegBl 1844 S. 169, Art. 3.
5) Vgl. württbg.-franz. Auslief.V v. 25.1.1853, württbg. RegBl 1853 S. 69, Art. 7.
6) Vgl. deutsch-belg. Auslief. V v. 24.12.1874, RGBl 1875 S. 73, Art. 3.

dieser daraufhin die Auslieferung an sich beanspruchte, war der ersuchte Staat nach einigen Verträgen zur Auslieferung an ihn, den Drittstaat, verpflichtet [1], regelmäßig aber hatte er den Ausländer nach eigener Wahl dem einen oder anderen Staat zur Strafverfolgung auszuliefern [2].

2. Das deutsche Auslieferungsgesetz vom 23.12.1929

Aufgrund der von deutscher Seite abgeschlossenen Auslieferungsverträge bestanden zwar in bestimmten Umfange Auslieferungsverpflichtungen gegenüber ausländischen Staaten. Die mit Auslieferungsangelegenheiten befaßten deutschen Stellen waren jedoch lange durch kein deutsches Gesetz daran gehindert, nach freiem Ermessen über die in den Abkommen eingegangenen Verpflichtungen hinaus Auslieferungen von Ausländern zu gewähren [3]. Das deutsche Auslieferungsgesetz (DAG) vom 23.12.1929 [4], durch das der Auslieferungspraxis die im Sinne rechtsstaatlicher Rechtsauffassung unerläßliche Rechtsgrundlage gelegt wurde, bedeutete daher einen wichtigen Schritt in Richtung einer Konsolidierung der Rechtsstellung des Fremden nach deutschem Recht [5].

Das noch heute geltende Auslieferungsgesetz vom 1929 hat sich bei der Regelung der Zulässigkeitsvoraussetzungen der Auslieferung eng an die dem zwischenstaatlichen Auslieferungsrecht zugrundeliegenden Rechtsgrundsätze angelehnt. Nur Ausländer werden ausgeliefert (§ 1 DAG). Die Tat muß nach deutschem Recht mindestens ein Vergehen sein und darf nicht nur mit einer Vermögensstrafe bedroht sein, die nicht in eine Freiheitsstrafe umgewandelt werden kann. Die Auslieferung findet wegen einer Tat, die nur nach den Militärstrafgesetzen strafbar ist, nicht statt (§ 2 DAG). Das gleiche gilt, wenn die Tat, welche die Auslieferung veranlassen soll, eine politische ist oder mit einer politischen Tat in Zusammenhang steht (§ 3 Abs. 1 DAG). Als politische Taten gelten nur diejenigen strafbaren Angriffe, "die sich unmittelbar gegen den Bestand oder die Sicherheit des Staates, gegen das Oberhaupt oder ein Mitglied der Regierung des Staates als solches, gegen eine verfassungsmäßige Körperschaft, gegen die staatsbürgerlichen Rechte bei Wahlen oder Abstimmungen oder gegen die guten Beziehungen zum Ausland richten (§ 3 Abs. 2 DAG). Der von der kommunisti-

---

1) Vgl. deutsch-tschechosl. Auslief. V v. 8.5.22 RGBl 1922 II, S. 48, Art. 8.

2) Vgl. deutsch-belg. Auslief. V a.a.O.

3) Nach KRAUS: Auslieferungsrecht, S. 319 war § 10 II 17 ALR in Auslieferungsangelegenheiten nicht anwendbar.

4) RGBl 1929 I S. 239.

5) Vgl. zur Entstehungsgeschichte des DAG METTGENBERG-DOERNER, S. 15 ff.

schen Partei gestellte Antrag, den Kreis der politischen Taten der in früherer Zeit herrschenden Auffassung entsprechend [1] nach subjektiven Merkmalen abzugrenzen und allein auf die politischen Beweggründe der Tat abzustellen, verfiel im Reichstage der Ablehnung [2]. Auch mit der Bestimmung des § 3 Abs. 3 DAG, nach der die Auslieferung politischer Verbrecher zulässig ist, wenn sich die Tat als ein vorsätzliches Verbrechen gegen das Leben darstellt, es sei denn, daß sie im offenen Kampfe begangen ist, hat der Weimarer Staat die bereits in den Attentats- und Anarchistenklauseln eingeleitete Entwicklung in Richtung einer Einschränkung des Grundsatzes der Nichtauslieferung politischer Verbrecher konsequent weiterverfolgt. Allgemein für unzulässig erklärt wurde die Auslieferung für den Fall, daß die Strafverfolgung oder Strafvollstreckung wegen der Tat nach deutschem Recht infolge Verjährung oder Gnadenerlaß oder aus anderen Gründen unzulässig ist (Grundsatz der identischen Norm, § 4 Abs. 2 DAG), oder wenn keine Gewähr besteht, daß der Ausgelieferte in dem Staate, an den er ausgeliefert worden ist, ohne deutsche Zustimmung weder wegen einer vor der Auslieferung begangenen Tat, für welche die Auslieferung nicht bewilligt ist, zur Untersuchung gezogen, bestraft oder an einen Drittstatt weitergeliefert noch aus einem anderen, vor der Auslieferung eingetretenen Rechtsgrund in seiner persönlichen Freiheit beschränkt wird, es sei denn, daß er das Gebiet der ausländischen Regierung innerhalb eines Monats nach seiner Freilassung nicht verläßt (Grundsatz der Spezialität, § 6 DAG).

Zu einer Auslieferung bedarf es ferner im Einzelfalle eines Auslieferungsersuchens sowie entweder eines Haftbefehls oder eines Straferkenntnisses der zuständigen ausländischen Behörden, (§§ 1, 5 DAG). Zwar wird entsprechend der Bestimmung des gemäß § 50 DAG in die Strafprozeßordnung eingefügten § 154 a StPO die Auslieferung eines Ausländers ins Ausland nicht bereits dadurch ausgeschlossen, daß im Einzelfall die deutsche Gerichtsbarkeit begründet ist. Sie ist jedoch nicht mehr zulässig, wenn von deutschen Behörden bereits ein Strafurteil erlassen oder die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt worden ist (ne bis in idem, § 4 Abs. 3 DAG). Als nachhaltigste Verbesserung der Rechtsstellung des Fremden im Auslieferungsrecht erscheint jedoch zweifellos die Beteiligung der Gerichtsbarkeit am Auslieferungsgeschehen. So erklärte § 44 DAG zwar die Reichsregierung zur Entscheidung über ein ausländisches Auslieferungsersuchen für zuständig; diese konnte jedoch im Einzelfalle die Auslieferung eines Ausländers nur verfügen, wenn dieser entweder selber der Auslieferung zustimmte (§§ 24, 25 DAG) oder durch Gerichtsbeschluß die Auslieferung für zulässig erklärt worden war (§§ 25 ff. DAG).

1) Vgl. dazu GUDEMANN, S. 16 ff.
2) Vgl. dazu METTGENBERG-DOERNER, S. 233.

Schließlich beließ es auch das Auslieferungsgesetz von 1929 bei der Bestimmung, daß eine Auslieferung unzulässig ist, wenn die Gegenseitigkeit im Einzelfalle nicht verbürgt ist (§ 3 Abs. 1 DAG).

Nach der Machtergreifung durch die Nationalsozialisten wurde zwar die Auffassung vertreten, das deutsche Auslieferungsgesetz von 1929 sei "wegen seiner liberalen Tendenzen .. mit nationalsozialistischer Rechtsauffassung unvereinbar" und daher aufzuheben [1]; der NS-Staat hat das Gesetz jedoch unangetastet gelassen.

II. Ausländerstrafrecht

Mit der positiven Entwicklung des Auslieferungsrechtes stand auch die Entwicklung des deutschen internationalen Strafrechts im Einklang. Das Strafgesetzbuch vom 15.5.1871 sah sich bereits als Teil einer Internationalen Strafrechtsordnung. Nicht der Gedanke, daß die im Ausland begangenen Verletzungen nicht "Verbrechen im rechtlichen Sinn" seien, sondern das Streben nach zwischenstaatlicher Zusammenarbeit und Arbeisteilung bei der internationalen Verbrechensbekämpfung bestimmte den Gesetzgeber des StGB. Dieser, glaubte er, sei am besten gedient durch Ausschaltung der Kollision der Strafansprüche verschiedener Staaten. Er entschied sich daher zu einer weitgehenden Beschränkung der inländischen Strafgerichtsbarkeit nach Maßgabe des Territorialitätsprinzips.

"Wegen der im Auslande begangenen Taten" fand daher nach § 4 StGB "in der Regel keine Verfolgung statt". Ausnahmen ergaben sich aufgrund des Schutzprinzips nur für die Tatbestände des Hochverrats, des Münzverbrechens und der Amtsdelikte - und zwar ohne Unterscheidung zwischen In- und Ausländern. Zu uneingeschränkter Geltung gelangte das Personalitätsprinzip lediglich bei dem Delikt des Landesverrates, während es im übrigen hinsichtlich aller weiteren von Inländern im Auslande begangenen Straftaten - mit Rücksicht auf den Grundsatz der Nichtauslieferung von Inländern nach § 9 StGB - durch die Bedingung eingeschränkt war, daß die Tat "nach den Gesetzen des Tatortes" mit Strafe bedroht war (sog. Prinzip der stelllvertretenden Strafrechtspflege), § 4 StGB. Aufgrund zwischenstaatlicher Verträge erlangte schließlich das Weltrechtspflegeprinzip nach der Jahrhundertwende in einer Anzahl von Fällen erneut praktische Bedeutung [2].

---

1) GLEISPACH, S. 65.

2) Z.B. int. Opiumabkommen v. 23.1.1912, RGBl 1921 S.6.; int. Übereinkommen zur Bekämpfung der Falschmünzerei v. 16.11.1933, RGBl II S. 913.

Durch das erste Strafrechtsänderungsgesetz vom 26.2.1876 [1] wurde die Strafvorschrift des § 196a in das StGB eingefügt, die gegen Ausländer, welche in deutschen Küstengewässern unbefugt fischen, gerichtet war. Das Gesetz vom 24.4.1834 [2] brach dafür im Interesse eines wirksameren Schutzes der inländischen Staatsordnung mit der alten strafrechtlichen Tradition, nach der nur Inländer wegen Landesverrates strafbar waren.

Größere Bedeutung gewann das Merkmal der Staatsangehörigkeit im deutschen Strafrecht erst wieder, nachdem die Verordnung über den Geltungsbereich des Strafrechts vom 6.5.1940 [3] sowohl dem Schutzprinzip als auch dem Personalitätsprinzip erneut zu weitreichender Bedeutung verhalf. Der Leitgedanke des deutschen internationalen Strafrechts ist seitdem der Satz: "Das deutsche Strafrecht gilt für die Tat eines deutschen Staatsangehörigen, einerlei, ob er sie im Inland oder Ausland begeht" (§ 3 Abs. 1 StGB). Hinsichtlich der von Ausländern begangenen Auslandstaten wurde der Geltungsbereich der inländischen Strafrechtsordnung dahingehend erweitert, daß Straftaten, die "gegen das deutsche Volk oder gegen einen deutschen Staatsangehörigen gerichtet" sind, der inländischen Strafgerichtsbarkeit unterliegen (§ 4 Abs. 2 Nr. 2 StGB).

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

I. Auslieferungsrecht

Die Spaltung der Welt in zwei einander feindlich gegenüberstehende Machtgruppierungen in Ost und West hat der Entwicklung des deutschen Auslieferungsrechtes in der Nachkriegszeit die Richtung gewiesen. Kein einziger der mit mehreren osteuropäischen Staaten in der Vorkriegszeit bestehenden Auslieferungsverträge ist nach dem Ende des Krieges wieder in Kraft gesetzt worden; ein Auslieferungsverkehr besteht lediglich mit Jugoslawien aufgrund der Gegenseitigkeits- und Spezialitätserklärung der jugoslawischen Regierung vom 30.7.1953 [4]. Demgegenüber sind die mit dem westlichen Ausland in der Vorkriegszeit abgeschlossenen Auslieferungsabkommen, soweit sie bei Kriegsausbruch suspendiert waren, in der Zwischenzeit größtenteils wieder in Kraft gesetzt worden. Außerdem wurden mit einer Reihe von Staaten völlig neue Auslieferungsverträge [5]

1) RGBl 1876 S. 25.
2) RGBl 1834 S. 341.
3) RGBl 1940 I S. 754.
4) Vgl. GRÜTZNER: Int. Rechtshilfe, Bd. 2 unter J 4/7.
5) Vgl. die Auslieferungsabkommen mit Frankreich v. 29.11.1951, BGBl 1953 II S. 152 und Belgien v. 17.1.1958, BGBl 1959 II S. 27, 582.

oder Zusatzabkommen abgeschlossen, durch die frühere, zwischenstaatliche Auslieferungsvereinbarungen dem neuen Entwicklungsstand auf dem Gebiet des Auslieferungswesens angepaßt worden sind. [1]

Besondere Bedeutung in der Entwicklung des zwischenstaatlichen Auslieferungsverkehrs kommt dem im Rahmen des Europarates abgeschlossenen Europäischen Auslieferungsabkommen vom 13.12.1957 zu, das inzwischen auch für die Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten ist. [2] Es ist damit zu rechnen, daß es aufgrund dieses ersten auf multilateraler Ebene zustandegekommenen internationalen Auslieferungsabkommens zwischen den westeuropäischen Staaten in Zukunft zu einer beträchtlichen Ausweitung des zwischenstaatlichen Auslieferungsverkehrs kommen wird. Diese Annahme erscheint um so mehr als gerechtfertigt, als sich das Abkommen nicht mit einer Neukodifizierung der Regeln der sog. klassischen Auslieferungsverträge der Vorkriegszeit begnügt, sondern in wesentlichen Punkten einer Weiterentwicklung den Weg ebnet.

Was die Entwicklung des innerstaatlichen Auslieferungsrechtes anbelangt, so kann sich die Arbeit mit der Feststellung begnügen, daß der Bundesgesetzgeber der in der Literatur wiederholt aufgestellten Forderung nach einer grundlegenden Umgestaltung des Deutschen Auslieferungsgesetzes [3] bisher nicht nachgekommen ist. Immerhin darf die Tätigkeit der Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsorgane in diesem Gebiet nicht ganz unerwähnt bleiben.

Im Folgenden sollen daher die wesentlichsten Punkte, in denen das Europäische Auslieferungsabkommen von dem Inhalt der Auslieferungsabkommen der Vorkriegszeit abweicht, dem gegenwärtig maßgebenden innerstaatlichen Auslieferungsrecht gegenübergestellt werden:

a) Das Europäische Auslieferungsabkommen bestimmt den Kreis der die Auslieferungspflicht begründenden strafbaren Handlungen statt nach der Enumerationsnach der Eliminationsmethode. Danach besteht eine Auslieferungspflicht "wegen der Handlungen, die sowohl nach dem Recht des ersuchenden als auch nach dem des ersuchten Staates mit einer Freiheitsstrafe oder die Freiheit beschränkenden Maßregel der Sicherung und Besserung im Höchstmaß von mindestens einem Jahr oder einer schwereren Strafe bedroht ist ...", Art. 2.

   Auch das deutsche Auslieferungsgesetz von 1929 war bereits zur Eliminationsmethode übergegangen.

---

1) Vgl. die Vereinbarung mit Großbritannien v. 23.2.1960. BGBl 1960 II S. 2191.
2) BGBl 1964 II S. 1369.
3) Vgl. GRÜTZNER: Staatspolitik, S. 518; LANGE, S. 372 ff.

b) Seit Bestehen des sog. Prinzips der identischen Norm ist die Tragweite dieses Rechtsgedankens umstritten gewesen. In der Nachkriegszeit hat man sich besonders mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Forderung beiderseitiger Strafbarkeit folgerichtig auch auf das Strafmaß anzuwenden ist.

In dieser Hinsicht ist in Art. 11 des Europäischen Auslieferungsabkommens bestimmt: "Ist die Handlung, deretwegen um Auslieferung ersucht wird, nach dem Recht des ersuchenden Staates mit der Todesstrafe bedroht, und ist diese für solche Handlungen nach den Rechtsvorschriften des ersuchenden Staates nicht vorgesehen oder wird sie von ihm in der Regel nicht vollstreckt, so kann die Auslieferung abgelehnt werden, sofern nicht der ersuchende Staat eine vom ersuchten Staat als ausreichend erachtete Zustimmung gibt, daß die Todesstrafe nicht vollstreckt wird". Im Bundesgebiet ist die Todesstrafe gemäß Art. 102 des Grundgesetzes abgeschafft. In dem Auslieferungsabkommen mit Frankreich hat sich die Bundesrepublik mit der Aufnahme einer Bestimmung in das Abkommen begnügt, nach der der ersuchte Staat bei der Auslieferung "empfehlen kann, daß eine etwa verhängte Todesstrafe in die Strafe umgewandelt wird, die ihr nach dem Gesetz des ersuchenden Staates in der Abstufung der Strafen unmittelbar folgt" (Art. 18).

c) Nach dem Europäischen Auslieferungsabkommen ist der Grundsatz der Nichtauslieferung von Inländern nicht mehr zwingend; die Vertragsstaaten sind allerdings berechtigt, die Auslieferung ihrer Staatsangehörigen zu verweigern (Art. 6).

In der Bundesrepublik Deutschland ist in Art. 16 Abs. 2 des Grundgesetzes festgelegt, daß kein Deutscher in das Ausland ausgeliefert werden darf; eine Gleichstellung von Inländer und Ausländer im deutschen Auslieferungsrecht erscheint daher auf absehbare Zeit als ausgeschlossen.

d) Angesichts der zunehmenden politischen Abhängigkeit unter den Staaten der westlichen Welt und der Bemühungen um eine politische Einigung Europas ist in der Literatur erneut die Frage gestellt worden, ob es nicht an der Zeit sei, den Grundsatz der Nichtauslieferung politischer Verbrecher weiter einzuschränken [1].

Das Europäische Auslieferungsabkommen läßt in dieser Beziehung den Mitgliedstaaten freie Hand, indem es bestimmt: "Die Auslieferung wird nicht bewilligt, wenn die strafbare Handlung, deretwegen sie begehrt wird, vom ersuchten Staat als eine politische oder als eine mit einer solchen zusammenhängende strafbare Handlung angesehen wird" (Art. 2).

1) JESCHEK, S. 533; LANGE, S. 374.

Der Grundsatz der Asylgewährung für politische Verbrecher ist in der Bundesrepublik nach Maßgabe des § 3 des Deutschen Auslieferungsgesetzes von 1929 in Verbindung mit Art. 16 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes weiter in Kraft. Es wurde darüber hinaus sogar ein Auslieferungsverbot für solche ausländischen Flüchtlinge ausgesprochen, deren Leben oder Freiheit in ihrem Herkunftsstaat aus Gründen der Rasse, Religion, Staatsangehörigkeit, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder politischen Überzeugung bedroht sein würde [1].

II. Ausländerstrafrecht

Das Ausländerstrafrecht ist in der Nachkriegszeit nicht Gegenstand grundlegender Neuregelung gewesen. Unter Berücksichtigung des von der Großen Strafrechtskommission im Jahre 1962 vorgelegten Entwurfs eines neuen Strafgesetzbuches ist jedoch für die Zukunft mit einer Einschränkung sowohl des Personal- als auch des Schutzprinzips zu rechnen. Oberster Grundsatz des deutschen internationalen Strafrechts wird - wie bis zum Jahre 1940 - das Territorialitätsprinzip sein. Besonderes Interesse unter den fremdenrechtlichen Bestimmungen, die der Entwurf vorsieht, verdient die aus den Erfahrungen der Nachkriegszeit entstandene Vorschrift, das deutsche Strafrecht solle auch für die im Ausland begangenen Delikte der verbrecherischen Freiheitsberaubung und politischen Verdächtigung gelten, wenn sich die Tat gegen einen Deutschen richtet, der im Inland seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat [2].

1) Vgl. oben S. 109 f.

2) § 5 Abs 1 Nr. 11; vgl. Strafrechtskommission Bd. 4 S. 105 ff.

VIERTER ABSCHNITT:

DIE STELLUNG DES FREMDEN IM VERMÖGENSRECHT

In den folgenden Abschnitten wendet sich die Arbeit nunmehr den Rechtsentwicklungen im Bereich des wirtschaftlichen Fremdenrechts zu. Das moderne Wirtschaftsrecht stellt dem Staate in beträchtlichem Ausmaß Möglichkeiten zur Verfügung, die Rechtsstellung des Fremden auf wirtschaftlichem Gebiet durch Maßnahmen verschiedenster Richtung und Intensität zu beeinflussen. Diese Arbeit hat sich das Ziel gesetzt, die Rechtsentwicklung im Bereich derjenigen Rechtsnormen des kodifizierten, innerstaatlichen und zwischenstaatlichen Rechtes darzustellen, die, indem sie an das Vorhandensein oder Fehlen der Staatsangehörigkeit einer Person anknüpfen, die Rechtsstellung von In- und Ausländern materiell unterschiedlich gestalten. Es muß daher von vornherein Klarheit darüber bestehen, daß die von ihr behandelten rechtlichen Phänomene nur einen kleinen Teil der Vorschriften erfassen, durch die die Rechtsstellung des Fremden in wirtschaftlicher Hinsicht tatsächlich beeinflußt wird [1].

Der folgende Abschnitt wird sich außer mit den im Ausländerprivatrecht bestehenden Rechtsbeschränkungen des Fremden im wesentlichen nur mit den in zwischenstaatlichen Vereinbarungen über den Ausländervermögensschutz vorgesehenen Rechtsprivilegierungen des Fremden befassen.

Zwar fehlt wirtschaftlichen Phänomenen wohl im allgemeinen die chronologische und kausale Übersichtlichkeit, die politischem Handeln eigen ist. Trotzdem ist wohl kaum zu bezweifeln, daß das Zeitalter der französischen Revolution eine grundlegende Umgestaltung des Fremdenrechts nicht nur unter staatspolitischen Gesichtspunkten eingeleitet hat. Auch in der Geschichte des wirtschaftlichen Fremdenrechts stellt es den entscheidenden Wendepunkt dar, indem es die Impulse weckte, die die Ablösung der merkantilistischen Wirtschaftspolitik durch das Konzept des wirtschaftspolitischen Liberalismus veranlaßten.

---

1) Vgl. den Überblick über die für die Rechtsstellung des Fremden im Vermögensrecht tatsächlich maßgebenden Rechtsbestimmungen nach deutschem und ausländischen Recht bei KRAMER, Vermögensrecht, S. 1 ff.

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Ausländerprivatrecht

1. Der Grundsatz der Gleichstellung des Fremden

Das bürgerliche Recht war das erste Rechtsgebiet, in dem sich in der Zeit nach der französischen Revolution die Gleichberechtigung des Ausländers mit dem Inländer durchsetzte. In den beiden großen, um die Jahrhundertwende erlassenen Kodifikationen des deutschen Territorialrechts, dem Allgemeinen Landrecht für die preußischen Staaten vom 5.2.1794 (ALR) und dem Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch Österreichs vom 1.6.1811 (aBGB), wurde der Grundsatz der privatrechtlichen Gleichstellung von In- und Ausländern erstmalig gesetzlich verankert. In § 41 der Einleitung zum ALR heißt es:

> "Fremde Untertanen haben also bei dem Betriebe erlaubter Geschäfte in hiesigen Landen sich aller Rechte der Einwohner zu erfreuen, solange sie sich des Schutzes nicht unwürdig erweisen".

§ 33 des österreichischen aBGB lautete:

> "Den Fremden kommen überhaupt gleiche bürgerliche Rechte und Verbindlichkeiten zu, wenn nicht ausdrücklich die Eigenschaft eines Staatsbürgers erfordert wird".

In anderen deutschen Staaten verlief die Entwicklung, namentlich soweit diese unter dem Einfluß der französischen Gesetzgebung standen, langsamer. Nach Art. 11 des französischen Code Civil vom 20.3.1804 konnte der Fremde in Frankreich nur in Zivilrechte beanspruchen, "qui sont ou seront accordée aux Francais par les traités de la nation à laquelle cet étranger appartiendra".

Besonderes Interesse verdient der Gang der Gesetzgebung in Baden. Das badische Konstitutionsedikt vom 26.7.1808 stellte in seiner Einleitung den Grundsatz auf:

> "Obwohl derjenige, welcher nicht unserem Staate angehörig ist, eigentlich nur die allgemeinen Rechte der Menschheit und nicht die auf dem Daseyn Unserer Staatsverfassung entspringenden besonderen Vorteile anzusprechen hätte, so gönnen Wir jedoch jeglichen Fremden ... den Genuß aller jener Vorteile Unserer Staatsverfassung, die bezogen werden können, ohne daß Unseren Staatsangehörigen dadurch die Gelegenheit, ihre Nahrung zu erwerben, genommen oder geschmä-

> lert wird noch Uns und Unserem Staat Ungelegenheit oder Nachteil dadurch zugezogen werde. .." 1)

In dieser Formulierung verbindet sich unverkennbar das für das territoriale Fremdenrecht des Merkantilismus typische Opportunitätsdenken mit dem Gedankengut der französischen Revolution. Die abschließende Gegenüberstellung der dem Fremden auferlegten Pflichten (insbesondere der Gehorsam gegenüber inländischen Gesetzen) und Rechte (z.B. das Recht auf Erwerb beweglicher Sachen oder strafrechtlichen Schutz) läßt darüber hinaus auch noch die Erinnerung an den dem auf personenrechtlicher Grundlage entstandenen Fremdenrecht früherer Jahrhunderte entstammenden Grundsatz der Rechtlosigkeit des Fremden aufkommen. Das badische Landrecht, im wesentlichen eine Übersetzung des Code Civil, übernahm dann im Jahre 1809 die französische Regelung. Danach beruhte die privatrechtliche Rechtsstellung des Fremden in Baden nicht auf Gesetz, sondern auf den von der badischen Regierung mit auswärtigen Staaten abzuschließenden Staatsverträgen. In der Praxis konnte sich eine derartige Bestimmung in einem Staat, dem es an äußerer Geschlossenheit und innerer Machtfülle gebrach, jedoch nicht lange halten. Daher wurde in Baden bereits durch Art. 17 der Verfassungsurkunde vom 22.8.1818 festgelegt, daß die Ausübung der bürgerlichen Rechte von der Eigenschaft eines Staatsbürgers unabhängig sein solle.

Ähnlich erging es Bayern, das in dem als Anhang zu seiner Verfassungsurkunde ergangenen Edikt über das Indigenat vom 26.5.1818 noch den Grundsatz formuliert hatte:

> "Zum vollen Genusse aller bürgerlichen öffentlichen und Privatrechte wird das Indigenat erfordert",

und anderen deutschen Staaten 2). Insgesamt darf festgestellt werden, daß der Grundsatz der Gleichstellung des Ausländers seit den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts im Territorialrecht und im gemeinen Recht Allgemeingut der einzelstaatlichen Privatrechtsordnungen geworden war.

Der Grundsatz der rechtlichen Gleichstellung beanspruchte - streng genommen - nur im bürgerlichen Vermögensrecht Geltung. Im Bereich des bürgerlichen Personen-, Familien- und Erbrechts verzichteten bereits die seit der Wende zum 19. Jahrhundert erlassenen landesrechtlichen Kodifikationen unter Anerkennung der Fortdauer der rechtlichen Bindung des Fremden an das Recht seines Heimat-

---

1) Bad. RegBl 1808 S. 145.

2) Vgl. dazu BOPP, S. 359.

staates auf die Durchsetzung ihrer eigenen materiellen Rechtsordnungen [1].

2. Der Grundsatz der Gegenseitigkeit im Ausländerprivatrecht

Die rechtliche Gleichstellung der Ausländer unterlag in den Privatrechten der deutschen Einzelstaaten einer wesentlichen Einschränkung: der Bedingung der Gegenseitigkeit.

Nach dem Grundsatz der Gegenseitigkeit machte der Staat A die Behandlung von Angehörigen des Staates B in seinem Territorium abhängig von der Behandlung, die der Staat B den Angehörigen des Staates A in seinem Territorium zukommen ließ. Dabei konnte der Staat A, der auf einen Angehörigen des Staates B das Gegenseitigkeitsprinzip zur Anwendung bringen wollte, auf die materielle Rechtsverschiedenheit, die sich aus dem Vergleich der Rechtsordnungen der Staaten A und B in einer bestimmten Rechtsfrage ergab (sog. materielle Gegenseitigkeit), oder auf die rechtliche Schlechterstellung der Angehörigen des Staates A gegenüber den Angehörigen des Staates B oder der Staaten X, Y, Z in dem Staate B durch Fremdenrecht, das es in der Rechtsordnung des Staates A nicht gab (sog. formelle Gegenseitigkeit), abstellen.

Namentlich in vorrevolutionärer Zeit hat sich das Gegenseitigkeitsprinzip, indem man es gegenüber den Angehörigen von Staaten zur Anwendung brachte, die die in ihrem Staatsgebiet befindlichen Fremden einer besonders nachteiligen, aus dem Rahmen des allgemein üblichen fallenden Behandlung unterworfen hatten, als brauchbare Waffe im Dienste einer Vereinheitlichung der territorialen Fremdenrechtsordnungen erwiesen; denn jeder Staat war an einer möglichst gün-

1) Vgl. § 23 Einl. preuß. ALR (Wohnsitzprinzip); bad. Landr., § 3; österreich. aBGB § 4; sächs. BGB v. 2.1.1863, § 7 (Staatsangehörigkeitsprinzip). Da das internationale Privatrecht nicht zum Fremdenrecht gehört - vgl. oben S. 16- sind die auf Ausländer anwendbaren Bestimmungen in Rechtsbereichen wie dem ehelichen Güterrecht, dem Recht der Scheidung, Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft, Mitgift, Vaterschaft, Abstammung, Annahme an Kindes Statt, Geschäftsfähigkeit, Volljährigkeit, Vormundschaft und Pflegschaft, Entmündigung, testamentarische und gesetzliche Erbfolge, Nachlaßabwicklung und Erbauseinandersetzung, ferner in allen Angelegenheiten des Familienrechts unter Einschluß der den Personenstand betreffenden Fragen in dieser Arbeit nicht zu erörtern.

stigen Behandlung seiner Angehörigen im Auslande interessiert. Die Handhabung des Gegenseitigkeitsprinzips war im allgemeinen dem Richter überlassen, der in jedem Falle, in dem ein Ausländer beteiligt war, die Rechtslage in dessen Heimatstaat zu ermitteln hatte [1]. Dieses Verfahren war auch in nachrevolutionärer Zeit noch in mehreren deutschen Einzelstaaten wirksam - und zwar teilweise sogar in Gestalt der materiellen Gegenseitigkeit [2]. In seiner zweifellos strengsten Ausprägung begegnete das Gegenseitigkeitsprinzip in der bereits erwähnten Regelung des Code Civil, nach welcher sich die Rechtsstellung des Fremden grundsätzlich nur nach Maßgabe der mit seinem Heimatstaate abgeschlossenen Staatsverträge bestimmte.

Im allgemeinen aber ließen die Privatrechtskodifikationen der nachrevolutionären Zeit eine gemäßigtere Einstellung erkennen. So gestattete Bayern Fremden die Ausübung der Privatrechte nach Maßgabe der materiellen Gegenseitigkeit [3], während das preußische ALR von 1794, das österreichische aBGB von 1811 und das sächsische BGB von 1863 sich übereinstimmend mit der formellen Gegenseitigkeit begnügten. Während das österreichische aBGB jedoch die Handhabung der Gegenseitigkeit weiterhin dem Richter überließ und dem im Einzelfall betroffenen Ausländer die Last des Beweises der Gegenseitigkeit durch Vorlegung einer in seinem Heimatstaate zu beschaffenden Gegenseitigkeitsbescheinigung aufbürdete [4], gestattete bereits das preußische ALR die Ausübung des Widervergeltungsrechtes durch einen Unterrichter nur mit Genehmigung seines Vorgesetzten [5]. Nach dem sächsischen BGB vom 2.1.1863 vollends war die Ausübung des gleichen Rechtes durch einen Richter nur nach vorgängiger Genehmigung seitens des Justizministeriums zugelassen [6]. Damit war die Entscheidung über den Retorsionsfall endgültig als politische, nur ausnahmsweise anwendbare Maßnahme charakterisiert.

---

1) Vgl. dazu STOBBE, Bd. 1 S. 358.

2) DANZ, Bd. 3 S. 123 ff.; ebenso § 40 I 12 ALR hinsichtlich des Erbrechts preußischer Untertanen im Auslände, höchstwahrscheinlich mit Rücksicht auf das Festhalten Frankreichs an dem droit d'aubaine bis zum Jahre 1819 (vgl. dazu STRAUCH, S. 1 ff.).

3) § 16 des Ediktes über das Indigenat (Erste Beilage zur Verfassung) v. 10.6.1818.

4) aBGB, § 33; vgl. dazu v. PÜTTLINGEN, S. 44.

5) § 44 Einl. ALR.

6) GVOBl 1863 S. 9, § 20; ebenso die preußische Praxis in späterer Zeit, vgl. KOCH, Allg. Landr., Bd. 1, Anm. zu § 44 Einl. ALR.

3. Der Erwerb von Immobiliarrechten

Unter den Ausländerrechtsbeschränkungen des bürgerlichen Vermögensrechts nehmen die an Grundrechten bestehenden Erwerbsverbote und -beschränkungen einen besonderen Platz ein. Die Territorialrechte der Gliedstaaten des Deutschen Bundes waren in dieser Beziehung durch eine auffallende Rechtsverschiedenheit gekennzeichnet. Diese betraf allerdings lediglich die Frage des Erwerbs von Immobiliarrechten durch Fremde nichtdeutscher Staatsangehörigkeit, denn bereits in der Deutschen Bundesakte vom 8.6.1815 war den Untertanen der dem Bunde angeschlossenen Bundesstaaten ein uneingeschränktes Recht auf Erwerb von Grundeigentum innerhalb des gesamten Bundesgebietes eingeräumt [1].

Namentlich die kleineren unter den deutschen Territorialstaaten hielten bis ins 19. Jahrhundert an den Rechtsbeschränkungen fest, die seit dem 16. Jahrhundert nicht nur den Erwerb von Grundeigentum, sondern weitgehend auch von beschränkten dinglichen Rechten durch Ausländer behinderten. [2]

Staaten wie Österreich oder Preußen hatten den Ausländer dagegen schon vor der Jahrhundertwende dem Inländer grundsätzlich gleichgestellt. Ausländerrechtsbeschränkungen bestanden hier nur hinsichtlich bestimmter Arten von Grundeigentum. So waren in Österreich Ausländer, die sich nicht im Inland niederlassen wollten, nicht zum Erwerb von Eigentums- oder Besitzrechten an landwirtschaftlich genutztem Grund und Boden zugelassen [3]. In beiden Staaten bestanden ferner Beschränkungen der Ausländer hinsichtlich des Erwerbs von mit den gutsherrlichen Rechten der Patromonialgerichtsbarkeit verbundenem, ständischem Rittergutsbesitz. Die Rechtsentwicklung in dieser Frage verdient Interesse. Nachdem in Preußen durch das bekannte Edikt vom 9.10.1807 im Zusammenhang mit der Aufhebung der Grundhörigkeit der Bauern alle auf der alten ständestaatlichen Ordnung beruhenden, auf dem Erwerb ständischer Realitäten lastenden Beschränkungen beseitigt worden waren, verfügte die preußische Regierung bald darauf, daß Ausländer zum Erwerb von Rittergütern eine Spezialkonzession des preußischen Innenministers benötigten und außerdem dem Landesherrn den lehnsrechtlichen Homagialeid abzuleisten hätten [4]. Die nächste Etappe dieser Entwicklung war die Trennung der politischen von den wirtschaftlichen Aspekten des ständischen Rittergutsbesitzes durch das Gesetz vom 14.4.1856. Dieses Ge-

1) Preuß. GS 1818 S. 153 Art. 18 Nr. 1.

2) Vgl. STOBBE, Bd. 1, S. 350; HÄBERLIN, Bd. 3, S. 169.

3) Hofdekr. v. 28.2.1788, vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 60.

4) Vgl. Order v. 28.3.1809, abgedr. bei RÖNNE, Preußische Monarchie (1864), Bd. 2, 2. Abt., S. 30.

setz beseitigte zwar zugunsten der Ausländer alle bestehenden Erwerbsbeschränkungen, erlegte diesen jedoch gleichzeitig die Verpflichtung auf, zur Verwaltung der amtlichen Angelegenheiten einen Stellvertreter mit inländischer Staatsangehörigkeit zu bestellen [1]. Durch Gesetz vom 28.5.1874 wurden die Ausländer schließlich auch von der Verpflichtung zur Ableistung des Homagialeides entbunden [2].

Die in den Territorialrechten der deutschen Einzelstaaten bestehenden Ausländerrechtsbeschränkungen wurden im Zuge der Liberalisierung des Grundstücksverkehrs auch in den meisten deutschen Einzelstaaten teilweise oder ganz abgebaut. So wurden in Kurhessen bereits durch Gesetz vom 22.2.1802 Bestimmungen aufgehoben, nach denen der Erwerb inländischer Grundstücke durch Ausländer in Zwangsvollstreckungs- und Konkursverfahren sowie aus erbrechtlichen Erwerbsgründen nur mit der Maßgabe gestattet war, daß der Ausländer sich binnen eines Jahres des Grundstückes durch freien Verkauf wieder entledigte, der rechtsgeschäftliche Erwerb inländischer Grundstücke durch Ausländer jedoch schlechthin ausgeschlossen war [3]. Aufrecht erhalten wurde jedoch vorläufig eine Bestimmung, nach der Ausländer an der Landesgrenze gelegene Grundstücke nur unter bestimmten Voraussetzungen erwerben konnten.

Die Mehrzahl der in den deutschen Einzelstaaten noch bestehenden Ausländerrechtsbeschränkungen in diesem Bereich fiel der Periode des europäischen Hochliberalismus in den sechziger Jahren des Jahrhunderts zum Opfer. Beispiele hierfür bieten die Gesetzgebung Badens und Württembergs [4].

Dennoch bestanden in mehreren deutschen Einzelrechten auch noch in den Jahren der Reichsgründung Erwerbsbeschränkungen für Ausländer. So bekräftigte ein hamburgisches Gesetz aus dem Jahre 1863 erneut den Grundsatz, daß Ausländer nur mit Genehmigung des Senats zum Grundbesitz zuzulassen seien [5]. Ja, in traditionell fremdenfreundlich eingestellten Staaten läßt sich angesichts

1) GS 1856 S. 355, § 7.

2) GS 1874 S. 195, §§ 1, 2.

3) Vgl. ROTH-MEIBOHM, S. 134.

4) Vgl. bad.G v. 4.6.1864, § 1, unter Aufhebung der §§ 726, 912 bad.Landr., bad. RegBl Nr. 24; württembg.G v. 1.3.1865, das dem ausländischen Erwerber inländischer Grundstücke, auf denen öffentliche Lasten ruhten, immerhin noch die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung durch Zahlung oder durch Beibringung eines inländischen Bürgen auferlegte, Art. 2, 3.

5) Vgl. JÜRGENS, S. 2.

der weitverbreiteten Liberalisierung des Grundstücksverkehrs sogar eine gegenläufige Tendenz feststellen. So wurde beispielsweise in Preußen durch Gesetz vom 4.5.1846 der Erwerb preußischen Grundeigentums durch ausländische juristische Personen nur mit Zulassung des preußischen Königs oder der von ihm ermächtigten Behörde gestattet [1]. Es liegt auf der Hand, daß derartige Bestimmungen ihren Ursprung in der Sorge vor einer "Überfremdung des Inlandes durch Niederlassung kapitalkräftiger Personen und Organisationen aus dem Auslande hatten.

4. Ausländer-Immaterialgüterrecht

Auch auf dem Gebiet des Immaterialgüterrechtes ist die Rechtsstellung des Fremden durch Schlechterstellung gegenüber dem Inländer gekennzeichnet. Dabei ist jedoch zu unterscheiden, ob sich die Rechtsnachteile für den Fremden aus dem einen oder dem anderen der zwei, bei der Abgrenzung des durch das inländische Recht gewährleisteten Immaterialgüterschutzes wirksamen Rechtsprinzipien ergeben: aus dem Territorialitätsprinzip oder aus dem Personalitätsprinzip. Denn nur, soweit die Schlechterstellung auf der Wirksamkeit des Personalitätsprinzips beruht, ist diese unmittelbar mit dem Mangel der inländischen Staatsangehörigkeit in der Person des Fremden zu begründen.

Dem Entwicklungsstand des Immaterialgüterschutzes im Recht der deutschen Territorialstaaten entsprechend beschränken sich die folgenden Darlegungen auf die fremdenrechtlichen Entwicklungen im Bereich des literarischen Urheberrechtes.

Das Problem des Rechtsschutzes gegen den unberechtigten Nachdruck literarischer Erzeugnisse ist so alt wie die Erfindung der Buchdruckerkunst. Da die Gerichte die Gesetze des gemeinen Rechts über die Verletzung dinglichen Eigentums nicht auf die Verletzung des sog. Schrifteigentums anwendeten, oblag der Schutz der Rechtsinteressen von Autor und Verleger den Territorialherren, die nach Ermessen sog. Druckprivilegien erteilten. In ihrer Hand wurde das Druckprivilegienwesen zu einem Hauptbetätigungsfeld merkantilistischer Gewerbepolitik. Die Druckprivilegien wurden in aller Regel nicht den Autoren, sondern den Verlegern erteilt [2]. Während an Ausländer gewöhnlich keine Druckprivilegien erteilt wurden [3], blieb der Nachdruck im Ausland erschienener Werke im Inlan-

1) GS 1846, S. 235, §§ 1, 2.

2) GIESEKE, S. 45.

3) So ausdrücklich Österreich seit 1740, vgl. GIESEKE, S. 105.

de unbehindert, - ja, er wurde von vielen Staaten sogar kräftig gefördert [1]. So wurde in Österreich den einheimischen Verlegern wiederholt, zuletzt durch Hofentschließung vom 17.10.1810, ausdrücklich das Recht eingeräumt, jedes im Ausland aufgelegte Werk, auch wenn der Autor desselben Österreicher war, nachzudrucken [2]. Die die Interessen fremder Verleger und Autoren nichtachtende Förderung des inländischen Verlagswesens war, mochte sie sich auch auf "das Interesse Unserer Untertanen in Absicht auf die Beförderung der Geistesbildung und die ihnen gebührende Gewerbefreiheit" [3] berufen, ein Kennzeichen dieser Politik.

Seit dem Ausgang des 18. Jahrhunderts wurde das Privilegienwesen in den meisten deutschen Staaten von der Gesetzgebung verdrängt. Zwar beschränkten sich die ersten Gesetzgebungswerke auf urheberrechtlichem Gebiet im wesentlichen noch darauf, den dem Privilegienwesen zugrundeliegenden merkantilpolitischen Maximen zu allgemeingültiger Gesetzeskraft zu verhelfen [4]. Schon bald setzten sich in den Gesetzen neue Rechtsgrundsätze durch. So gestattete das preußische ALR den Nachdruck im Ausland erschienener Werke in deutscher Sprache nur noch, sofern der betreffende Staat den Nachdruck zum Nachteil preußischer Verleger duldete [5]. Besonderes Interesse verdient aber, daß in den Territorialgesetzen zunehmend die Person und das Rechtsschutzinteresse des Autors in den Vordergrund gerückt wurde. Parallel zu dieser Entwicklung verlief eine den modernen Urheberschutz kennzeichnende Neuformierung des Fremdenrechts in diesem Bereich. Erstmalig kam diese zum Durchbruch in der badischen Verordnung vom 8.9.1806, nach der "jeder inländische Privatschriftsteller, der ein Werk unter seinem Namen herausgibt", gleichgültig, ob er dieses im In- oder Ausland erscheinen ließ, in Baden auf Lebenszeit Urheberschutz beanspruchen konnte.

Die Gesetzgebung der deutschen Territorialstaaten hat in den folgenden Jahrzehnten die beiden Prinzipien des Verleger- und des Schriftstellerschutzes in der verschiedensten Weise abgewandelt und miteinander verknüpft. Während die Staaten Preußen, Österreich, Bayern und Sachsen an der ausschließlichen

1) Vgl. dazu GIESEKE, a.a.O.
2) Vgl. dazu v. PÜTTLINGEN, S. 104.
3) Vgl. württbg. Reskr. v. 25.2.1815, StuRegBl 1815, S. 74.
4) Vgl. z.B. das sächs. Mandat v. 18.12.1773, das "in- und ausländischen Buchhändlern in Ansehung ihrer in unseren Landen gedruckten Büchern" Nachdruckschutz auch ohne Privilegienerteilung versprach; vgl. dazu WÄCHTER: Verlagsrecht, S. 12.
5) § 1033 II 20 ALR; ebenso bad. VO v. 8.9.1806, RegBl 1806 Nr. 20.

Maßgeblichkeit des inländischen Erscheinungsortes [1] festhielten, wurde der Literatururheberschutz in Baden auch weiterhin allein mit der inländischen Staatsangehörigkeit des Schriftstellers verknüpft. Nach württembergischen Recht wurde sowohl durch den inländischen Erscheinungsort eines Werkes als auch die inländische Staatsangehörigkeit seines Autors der Anspruch auf inländischen Urheberschutz erworben [2]. Im übrigen bot sich die urheberrechtliche Gesetzgebung in Deutschland in dieser Frage in nahezu unübersehbarer Vielfalt dar. So wurde beispielsweise der urheberrechtliche Verlegerschutz in einigen Staaten nur den Verlegern inländischer Staatsangehörigkeit vorbehalten [3], der urheberrechtliche Schriftstellerschutz in anderen Staaten nach dem Wohnsitzprinzip über den Kreis inländischer Autoren hinaus erweitert [4]. Auf einen wegen seiner nationalen Tendenz bemerkenswerten Standpunkt erhob sich Nassau mit seinem Edikt vom 5.5.1815, indem es "dem deutsch geschriebenen und bei einem deutschen Buchhändler in Verlag gegebenen Werke eines deutschen Schriftstellers" [5] den Urheberschutz garantierte.

Die sich aus den vorgenannten Bestimmungen ergebenden fremdenrechtlichen Unterscheidungen verloren aufgrund des Bundesbeschlusses vom 6.9.1832, nach dem die einem Bundesstaate angehörenden Schriftsteller und Verleger in jedem anderen dem deutschen Bunde angeschlossenen Staat die Inländerbehandlung einzuräumen sei, im Verhältnis der deutschen Bundesstaaten untereinander ihre praktische Bedeutung.

5. Sonstige Ausländerrechtsbeschränkungen

In größerem Umfang haben die an der Schwelle zum 19. Jahrhundert erlassenen landesrechtlichen Kodifikationen älteres Fremdenprivatrecht außer Kraft gesetzt. So hat das ALR ausdrücklich das auf dem Grundsatz der Rechtslosigkeit des Fremden aufbauende Institut des Strandrechts außer Kraft gesetzt [6]. Nicht erwähnt und damit ebenfalls aufgehoben hat es das zuvor in Preußen bestehende Verbot der Beteiligung von Fremden an preußischen Handelsgesellschaften sowie

1) Preuß. G v. 11.6.1837, § 38; österr. G v. 19.10.1846, § 39; bayer. G v. 15.4.1840; sächs. G v. 22.2.1844, § 11 (vgl. WÄCHTER, S. 407 ff.).
2) Württembg. G v. 24.8.1845, Art. 1, 2 (vgl. WÄCHTER, a.a.O.).
3) Z.B. hess. G v. 23.9.1830, Art. 1, 9 (WÄCHTER, a.a.O.).
4) Z.B. kurhess. VO v. 1829, § 1 (vgl. WÄCHTER, a.a.O.).
5) Vgl. GIESEKE, S. 123.
6) § 81 II 15 ALR.

das Verbot des direkten Handels zwischen Fremden [1]. Ähnliche Bestimmungen haben in anderen Staaten noch vorübergehend ihre Geltung bewahren können. Ein im Jahre 1806 in Österreich erlassenes Reskript schärfte erneut das Verbot der Gründung von Handelsgesellschaften unter Beteiligung von Türken ein [2]. Die hamburgische Maklerordnung vom 15.12.1824 untersagte bei hoher Strafe die Vermittlung von Handelsgeschäften zwischen Fremden.

Andere Fremdenrechtsnormen verdanken ihre Entstehung dem nachrevolutionären Zeitalter. So wurde in Preußen durch Kabinettsorder vom 20.6.1822 bestimmt, daß nur solche Schiffe als inländisch und damit als zur Führung der preußischen Flagge berechtigt anzusehen seien, die ausschließlich im Eigentum preußischer Untertanen standen [3]. Nach dem preußischen Jagdpolizeigesetz vom 7.3.1850 durften Ausländer nur mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde als Jagdpächter angenommen werden [4]. In der Frage des Erwerbs von Bergwerksanteilen durch Ausländer existierten keine über die für den Grunderwerb durch Ausländer hinausgehenden Ausländerrechtsbeschränkungen [5].

II. Der Schutz ausländischen Vermögens in Friedens- und Kriegszeiten

Dem Problem des rechtlichen Schutzes ausländischen Vermögens gegen Enteignung oder Verstaatlichung in Friedenszeiten schenkte das 19. Jahrhundert wenig Beachtung. Nur vereinzelt finden sich in der Literatur Stellungnahmen von Schriftstellern, die sich gegen die in früherer Zeit geübte Diskriminierung von Fremden gegenüber Inländern wenden [6]. Gleichstellung mit dem Inländer schien die denkbar größte Sicherheit zu gewährleisten. Und, daß der Ausländer in Enteignungsfällen Inländerbehandlung beanspruchen könne, galt - in Anlehnung an den im Privatrecht anerkannten Grundsatz der rechtlichen Gleichstellung des Ausländers - als Selbstverständlichkeit. Daher enthielten die von deutscher Seite mit ausländischen Staaten abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge - von gewissen Ausnahmen abgesehen [7] - kaum Vereinbarungen, die sich als Schutzbestimmungen für Enteignungsfälle interpretieren lassen.

---

1) Vgl. oben S. 29 ff.
2) Vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 114.
3) GS 1822 S. 167.
4) GS 1850 S. 168, § 12.
5) Vgl. preuß. Allg. BergG v. 24.6.1865, GS 1865 S. 705, § 50.
6) z.B. KLÜBER (1821), § 23; HEFFTER (1844), S. 112; v. FRISCH, Fremdenrecht (1910), S. 327.
7) In dem preuß.-griechisch. HandelsV v. 21.7.1839, preuß. GS 1840 S. 65,

Anders war die Situation in der Frage des Schutzes von Ausländervermögen in Kriegszeiten. Noch im Jahre 1794 erklärte v. Steck, es sei noch immer üblich und völkerrechtlich zulässig, die Angehörigen feindlicher Staaten bei Kriegsausbruch außer Landes zu schaffen und ihre Schiffe, Güter und Effekten mit Beschlag zu belegen [1]. Die von deutscher Seite abgeschlossenen Handelsverträge enthielten regelmäßig Vereinbarungen über die Freiheit der Person und die Sicherheit des Eigentums der beiderseitigen Staatsangehörigen bei Kriegsausbruch [2]. Im Verlauf weniger Jahrzehnte erlangte der Grundsatz der Unverletzlichkeit der Privatrechte in Kriegszeiten im Völkerrecht allgemeine Anerkennung [3].

Fortsetzung der Fußnote 7 von Seite 137:
versprachen sich die Parteien die "vollständigste Sicherheit für Person und Eigentum der beiderseitigen Untertanen". Nach dem preuß.-sizilian. HandelsV v. 21.7.1847, preuß. GS 1847, S. 211 sollten die Untertanen der beiden Staaten "für ihr Eigentum denselben Schutz und dieselbe Sicherheit genießen, deren die Landeseinwohner oder die Untertanen der meist begünstigten Nation genießen". Dieser Vorgang dürfte mühelos seine Erklärung finden mit Rücksicht auf zwei in der Literatur zum völkerrechtlichen Schutz von Ausländervermögen viel erörterte Präzedensfälle: den sog. Finlay-Fall, in dem ein dem Engländer Finlay gehörendes Grundstück durch die griechische Krone im Jahre 1836 entschädigungslos enteignet worden war, sowie den bekannten Fall des sizilianischen Schwefelmonopols. In beiden Fällen sah sich die britische Regierung veranlaßt zu der Erklärung: "that the British Government can pay no attention to the argument that compensation equally inadequate have been accepted by nationals or subjects of other States.."; vgl. dazu DONATH, S. 26.

1) S. 169 (gegen VATTEL, II L. 3, CH. 4, § 63).

2) Vgl. die preuß. Handelsverträge mit Dänemark v. 17.6.1818, GS 1818 S. 183, Art. 24, u. Mexiko v. 27.2.1835 GS 1835 S. 21, Art. 11.

3) Vgl. HEFFTER (1844), S. 276; BLUNTSCHLI (1878), S. 296.

B IM DEUTSCHEN REICH

I. Ausländerprivatrecht in Friedenszeiten

1. Die Grundsätze der Gleichstellung des Fremden und der Gegenseitigkeit

Am 1.1.1900 trat das Bürgerliche Gesetzbuch vom 18.8.1896 (BGB) einheitlich für das gesamte Reichsgebiet in Kraft. Während das BGB bei der Regelung des internationalen Privatrechts dem sich verstärkenden nationalstaatlichen Denken in Deutschland durch Anknüpfung des Personalstatuts an die Staatsangehörigkeit [1] Ausdruck verleiht, hat das Bürgerliche Vermögensrecht des BGB "kosmopolitischen Charakter" [2]. Dem Gesetzgeber war um die Jahrhundertwende der Grundsatz der rechtlichen Gleichstellung schon so zur Selbstverständlichkeit geworden, daß er auf die Aufnahme einer Vorschrift in das BGB, welche die Geltung dieses Grundsatzes ausdrücklich aussprach, verzichtete.

Nach der Gegenseitigkeitsbestimmung des Art. 31 EGBGB konnte ein Vergeltungsrecht gegen einen ausländischen Staat und dessen Angehörige auch nur noch aufgrund einer Anordnung des Reichskanzlers zur Anwendung gebracht werden, zu welcher dieser der Zustimmung des Bundesrats bedurfte. Der Ersatzanspruch aufgrund des Gesetzes über die Haftung des Staates und anderer Verbände für Amtspflichtverletzungen von Beamten bei der Ausübung öffentlicher Gewalt vom 1.8.1909 [3] wurde Ausländern dagegen nur nach Maßgabe der materiellen Gegenseitigkeit gewährt.

2. Der Erwerb von Immobiliarrechten

In der Frage der Zulassung von Ausländern zum Grundstückserwerb begnügte sich das BGB damit, zu erklären, daß die landesrechtlichen Vorschriften, welche den Erwerb von Grundstücken durch Ausländer von staatlicher Genehmigung abhängig machen, unberührt bleiben sollten, Art. 88 EGBGB. Die Ausführungsgesetze der Länder haben die Ausländerrechtsbeschränkungen des älteren Landesrechts daraufhin erneut bestätigt [4].

---

1) Vgl. zu den gesetzgeberischen Motiven BRAGA, S. 11 f.

2) ZIELKE, S. 31.

3) Preuß. GS 1909, S. 692, § 7; vgl. § 77 EGBGB; vgl. RUNTE, S. 1 ff.

4) Z.B. preuß. AusfG v. 20.9.1899, GS 1899 S. 177, § 7 Abs. 2; hambg. AusfG v. 1.12.1898, GS 1898 S. 192, § 28.

Die Ausländerrechtsbeschränkungen auf dem Gebiet des freien Grundstücksverkehrs haben seitdem infolge des Abschlusses zahlreicher zweiseitig abgeschlossener Staatsverträge praktisch mehr und mehr an Bedeutung verloren. Interesse verdient in diesem Zusammenhang lediglich der Umstand, daß die Grunderwerbsbeschränkungen zu Lasten der Angehörigen von Staaten, mit denen das Reich in wirtschaftlicher Konkurrenz stand, im allgemeinen erst in der Zeit nach dem Ersten Weltkriege im Wege zwischenstaatlicher Vereinbarung beseitigt wurden [1].

Erst der nationalsozialistische Staat hat in der Absicht, die unlösliche Verbundenheit von Blut und Boden zu demonstrieren, den Ausländer auf diesem Gebiet neuen Beschränkungen unterworfen, indem er durch das Reichserbhofgesetz vom 29.9.1933 das Eigentum an deutschen Erbhöfen auf deutsche Staatsangehörige beschränkte [2].

3. Ausländerimmaterialgüterrecht

Nach dem Ende einer Periode, in der man das Heil in der vollkommensten Enthaltsamkeit des Staates im Bereich der Wirtschaft gesucht und schon den Gedanken an die Organisation eines Patent-, Muster- und Markenschutzes auf dem Altar des wirtschaftspolitischen Liberalismus geopfert hatte, spiegelt die Entwicklung der Rechtsstellung des Fremden im Immaterialgüterschutzrecht in den auf die Reichsgründung folgenden Jahren die neu erwachte Bereitschaft des Staates, die wirtschaftliche Entwicklung im Dienste nationaler Wirtschaftsinteressen in bestimmter Richtung zu beeinflussen. Dabei hatte der Gesichtspunkt der privatrechtlichen Gleichstellung des Fremden hinter dem gesetzgeberischen Zweck der Förderung des inländischen Gewerbewesens zurückzutreten.

Das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken vom 11.6.1870 brach mit der Tradition, die Gesetzgebung Preußens zur Grundlage der Reichsgesetzgebung zu machen. Hatte das Urheberrecht Preußens und der wichtigsten Bundesstaaten den Urheberschutz noch den im Inland erschienenen Werken vorbehalten, so fand das neue Gesetz in erster Linie Anwendung auf alle Werke inländischer Urheber, gleichviel, ob diese im Inland oder Ausland erschienen oder überhaupt

1) Z.B. HandelsV mit Großbritannien v. 2.12.1924, RGBl 1925 II S. 779 Art. 5; HandelsV mit Frankreich v. 5.8.1926, RGBl 1926 II S. 435, Art. 8.; vgl. dagegen den Katalog der Abkommen mit ost- und außereuropäischen Staaten aus der Vorkriegszeit bei Jürgens, S. 23 ff.

2) RGBl 1933 I S. 685, §§ 1237.

noch unveröffentlicht waren [1]. Dazu heißt es in der amtlichen Begründung:

> "Der Gesetzentwurf geht aus von dem einfachen Prinzip, daß das Autorrecht seine Grundlagen in der Person des Autors hat und daß daher alle Werke eines inländischen Autors auch den Schutz des inländischen Gesetzes finden müssen. Ausländische Autoren haben nach diesem Prinzip keinen Anspruch auf Schutz". [2]

Auf den gleichen Standpunkt stellte sich das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9.2.1876 [3]. Beide Gesetze räumten unter bestimmten Voraussetzungen auch den Werken ausländischer Urheber im Gebiet des Deutschen Reiches Urheberschutz ein. Während das Gesetz vom 11.6.1870 darauf abstellte, ob das Werk bei einem Verleger erschienen war, der seine Handelsniederlassung im Inland hatte (§ 62), knüpfte das Gesetz vom 9.2.1876 die Gewährung von Urheberschutz an die Bedingung, daß das Werk bei einem "inländischen Verleger" (§ 21) erschienen war. In der amtlichen Begründung heißt es hierzu:

> "Eigentlich kann der ausländische Urheber, vorausgesetzt, daß nicht Staatsverträge vorliegen, welche ihn schützen, überhaupt kein Recht übertragen, aus dem einfachen Grunde, weil er bei uns keines hat. Gleichwohl, obwohl man diese Folgerung aus dem Urheberrecht ziehen mußte, hat man im Interesse unserer deutschen Verleger, ein selbständiges Recht diesen Verlegern erteilt, in dem Augenblicke, wo der ausländische Urheber bei ihnen etwas verlegen läßt" [4].

Die Neufassung des Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9.1.1907 [5] hat, gleich dem Gesetz betreffend das Urheberrecht an Schriftwerken, Abbildungen, musikalischen Kompositionen und dramatischen Werken in der Fassung vom 19.6.1901 [6], den inländischen Erscheinungsort für maßgeblich erklärt.

Der Staat, der die Bedeutung der aus dem Rahmen fallenden geistigen Leistung anerkannte und der sich der Notwendigkeit eines gewerblichen Rechtsschutzes für die Förderung der Konkurrenzfähigkeit der deutschen Volkswirtschaft be-

---

1) BGBl 1870 S. 339, §§ 54, 55.
2) Vgl. WÄCHTER, Autorrecht, S. 129.
3) RGBl 1876 II, S. 4, § 21.
4) Vgl. WÄCHTER, a.a.O., S. 121.
5) RGBl 1907 S. 7, § 51.
6) RGBl 1901 S. 227, §§ 54, 55.

wußt wurde, verlieh auch der gewerblichen Leistung ein wesentlich vom Nationalen bestimmtes Gewicht. So räumte das Warenzeichengesetz vom 12.5.1894 [1] außer den inländischen Staatsangehörigen nur Ausländern, die im Inland eine Niederlassung besaßen, einen uneingeschränkten Anspruch auf den rechtlichen Schutz ihrer Warenzeichen ein. Besaß der Ausländer keine Niederlassung im Inland, so konnte er den Schutz des Gesetzes nur beanspruchen, wenn in dem Staat, in dem sich seine Niederlassung befand, nach einer Bekanntmachung im Reichsgesetzblatt die materielle Gegenseitigkeit gewährleistet war.

Berührungspunkte mit der Regelung des künstlerischen Urheberrechts weist auch noch der Geschmacksmusterschutz auf. Gemäß § 16 des Geschmacksmustergesetzes vom 11.1.1876 [2] gewährleistete das Reich inländischen Urhebern für ihre Muster und Modelle, sofern die nach ihnen hergestellten Erzeugnisse im Inland verfertigt waren, gleichviel, ob diese im Inlande oder Ausland verbreitet wurden, den gesetzlichen Schutz. Hierzu heißt es in der amtlichen Begründung des Gesetzes:

> "Sollte der Musterschutz in Wahrheit der deutschen Industrie zugute kommen, so mußte er nicht nur - wie der künstlerische Rechtsschutz - sich auf inländische Erzeugnisse beschränken, sondern noch eine weitere Schranke aufrichten und den Grundsatz aufstellen, daß nur das deutsche Fabrikat geschützt sei, und der inländische Urheber, wenn er für den Aufschwung fremder Industrien arbeite, auf den Schutz seines Vaterlandes keinen Anspruch habe. Es soll nicht der inländische Urheber, der seine Dienste ausländischen Fabrikanten zur Verfügung stellt, mit seiner Eigenschaft als Deutscher diese ausländischen Fabrikate decken und denselben ein Schutzrecht im deutschen Inland verleihen" [3]

War der Urheber ein Ausländer, so begnügte sich das Gesetz nicht damit, daß die nach Maßgabe der Muster oder Modelle hergestellten Erzeugnisse im Inland verfertigt wurden; es verlangte darüber hinaus, daß der ausländische Urheber seine gewerbliche Niederlassung im Reichsgebiet hatte, § 16 Abs. 2. GeschmMG.

Das Patentgesetz (PatG) vom 25.5.1877 [4] enthielt dagegen - das gilt auch für die späteren Neufassungen des Gesetzes - keinerlei fremdenrechtliche Vorschriften, da auch der Ausländer, der keine Niederlassung im Reich besaß, zur

1) RGBl 1894 S. 441, § 35 (ebenso die späteren Fassungen des Gesetzes).
2) RGBl 1876 S. 11 (unverändert durch die Reichsgesetzgebung).
3) Vgl. WÄCHTER, Urheberrecht, S. 320.
4) RGBl 1877, S. 501.

Anmeldung seiner Erfindungen in Deutschland angeregt werden sollte. Der Gebrauchsmusterschutz war durch das Gebrauchsmustergesetz vom 1.1.1876 (GebrMG) [1] ursprünglich analog dem Geschmacksmusterschutz geregelt, übernahm jedoch seit seiner Reform durch das Gesetz vom 1.6.1891 [2] die Grundsätze des Patentschutzes. Übereinstimmend war in § 16 PatG und § 20 GebrMG hinsichtlich der Personen, die im Inland weder Wohnsitz noch Niederlassung besaßen, lediglich bestimmt, daß diese an einem Verfahren vor dem Patentamt oder Patentgericht nur teilnehmen und ihre Rechte aus einem Patent oder einem Gebrauchsmuster nur geltendmachen konnten, wenn sie im Inland einen Patentanwalt oder einen Rechtsanwalt als Vertreter bestimmt hatten.

Der Überblick über die die Rechtsverhältnisse des Ausländers berührenden Regelungen des gewerblichen Rechtsschutzes unter Gegenüberstellung mit den entsprechenden Regelungen des künstlerischen Urheberschutzes führt danach zu folgenden Ergebnissen: Der gewerbliche Rechtsschutz ist weitgehend, statt an die inländische Staatsangehörigkeit des Urhebers und Erfinders an die Bedingung des Besitzes einer Niederlassung im Inland geknüpft. Diese Tendenz hat sich seit der Entstehung des gewerblichen Rechtsschutzes in Deutschland weiter verstärkt. Der Verzicht auf die Verknüpfung des gewerblichen Rechtsschutzes mit der Staatsangehörigkeit ist nicht im Zuge einer Liberalisierung in dem Streben nach Beseitigung bestehender Ausländerdiskriminierungen erfolgt, sondern primär unter dem Gesichtspunkt einer bestmöglichen Förderung inländischer Wirtschaftsbelange [3].

In wenigen Rechtsgebieten hat sich der Abschluß zwischenstaatlicher Verträge sehensreicher ausgewirkt als im Immaterialgüterrecht. Der Schutz des geistigen Eigentums hatte, international gesehen, zwei Mängel. Auf der einen Seite war er territorial begrenzt, auf der anderen Seite wurde er Ausländern und Personen ohne inländische Niederlassung nur unter bestimmten Voraussetzungen gewährt. Der Austausch kultureller und wirtschaftlicher Güter, der sich in der Zeit vor dem Ersten Weltkrieg, ungeachtet aller Landesgrenzen, machtvoll entwickelte, ließ eine zwischenstaatliche Verständigung als unerläßlich erscheinen. Nach-

1) RGBl 1876, S. 11 § 16.

2) RGBl 1891 S. 290; ebenso die späteren Fassungen des Gesetzes.

3) In der Literatur wurde infolgedessen, ausgehend von der sog. "inländischen Gewerbsangehörigkeit", ein neuer Fremdenrechtsbegriff propagiert, nach dem als "Inländer" nur solche Personen angesehen wurden, die infolge ihres inländischen Wohnsitzes oder einer im Inland gelegenen Niederlassung mit dem wirtschaftlichen Leben des Inlandes besonders eng verknüpft sind; vgl. OSTERRIETH, S. 439.

dem zweiseitige Vereinbarungen nur zu Teilerfolgen geführt hatten, gingen von zwei im Zusammenhang mit der Pariser Weltausstellung im Jahre 1878 veranstalteten Kongressen die entscheidenden Impulse für die Schaffung multilateraler Vertragssysteme aus. Sieben europäische Staaten, darunter das Deutsche Reich, außerdem Liberia und Tunesien, unterzeichneten am 9.9.1886 die sog. Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Werken der Tonkunst - revidiert in den Jahren 1896 in Paris, 1908 in Berlin und 1928 in Rom [1]. Der bereits am 20.3.1883 zwischen einer Anzahl kleinerer europäischer Staaten unter Führung Frankreichs und dem außereuropäischen Staat Brasilien abgeschlossenen sog. Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutze des gewerblichen Eigentums - revidiert in den Jahren 1900 in Brüssel, 1911 in Washington, 1925 in Den Haag und 1934 in London - trat das Deutsche Reich erst im Jahr 1903 bei [2]. Die Zahl der den beiden Abkommen angeschlossenen Mitgliedstaaten hat sich seither ständig erhöht.

Es würde in dieser Arbeit zu weit führen, die Stationen dieser Rechtsentwicklung hier im einzelnen darzustellen. Mitgeteilt sei lediglich das Folgende: Beiden Vertragswerken liegt der Grundsatz der Inländerbehandlung zugrunde. In der Berner Übereinkunft bezieht sich diese auf alle nicht veröffentlichten Werke, deren Urheber einem Verbandsstaat angehört, sowie auf alle veröffentlichten Werke, die erstmals in einem Verbandsstaat erschienen sind [3], in der Pariser Verbandsübereinkunft auf alle Gewerbetreibenden, die einem Verbandsstaat angehören oder dort ihren Wohnsitz oder ihre gewerbliche Niederlassung haben [4]. Beide Abkommen gehen also von der Verschiedenheit der nationalen Rechtssysteme des Urheber- und gewerblichen Rechtsschutzes aus. Es finden sich jedoch auch Ansätze zu einheitlicher Rechtssetzung, die sich im Laufe der Zeit verstärkt haben [5].

Mit Rücksicht auf die beiden multilateralen Abkommen haben die oben dargestellten fremdenrechtlichen Bestimmungen im Bereich des immaterialen Güterschutzrechtes mehr und mehr ihre praktische Bedeutung verloren.

---

1) Vgl. dazu RUNGE, S. 677 ff.
2) Vgl. dazu v. WALDKIRCH, S. 679.
3) RGBl 1933 II S. 889 (römische Fassung), Art. 4.
4) RGBl 1937 II S. 584 (Londoner Fassung), Art. 2, 3.
5) Vgl. dazu RUNGE, S. 679 ff., 688 ff.

4. Ausländerrechtsbeschränkungen im Bereich der Urproduktion

In zunehmendem Umfang wurde in moderner Zeit der Zugang zu den natürlichen Versorgungsquellen des Landes fremdenrechtlichen Kautelen unterworfen. Die preußische Jagdordnung vom 15.7.1907 [1]) und das preußische Gesetz über den Bergwerksbetrieb ausländischer juristischer Personen und den Geschäftsbetrieb außerpreußischer Gewerkschaften vom 23.6.1909 [2]) bekräftigten lediglich die Weitergeltung von Ausländerrechtsbeschränkungen aus der Zeit vor der Reichsgründung. Neu hinzugekommen sind nach der Jahrhundertwende die wirtschaftlich wichtige Bestimmung des preußischen Wassergesetzes vom 7.4.1913, nach der die Verleihung von Wassernutzungsrechten zum Zwecke der Ent- und Bewässerung, Beseitigung von Abwässern, Wasserversorgung usw. [3]) Unternehmern ohne deutsche Reichsangehörigkeit auf ministerielle Anweisung hin zu untersagen war, sowie die Vorschrift des preußischen Fischereigesetzes vom 11.5.1916, nach der die Verpachtung von Fischereirechten an Personen, die nicht die Reichsangehörigkeit besaßen, der Genehmigung des Regierungspräsidenten bedurfte [4]).

5. Ausländerrechtsbeschränkungen aus militärisch-strategischen Gründen

Hier ist vor allem auf die Beschränkung der Ausländer beim Erwerb von Schiffen und Schiffsanteilen hinzuweisen. Nach dem Gesetz des Norddeutschen Bundes vom 25.10.1867 [5]) waren zur Führung der deutschen Flagge nur Schiffe berechtigt, die im ausschließlichen Eigentum von deutschen Staatsangehörigen standen. Die Veräußerung einer Schiffspart, infolge derer das Schiff das Recht, die deutsche Flagge zu führen, verlieren würde, konnte gemäß § 503 des Handelsgesetzbuches vom 10.5.1897 nur mit Zustimmung aller Mitreeder erfolgen.

Diese bereits in den Einzelrechten der deutschen Territorialstaaten anzutreffende Regelung wurde nach Ausbruch des Ersten Weltkrieges zum Nachteil der Ausländer verschärft. Durch Bekanntmachung vom 21.10.1915 wurde die Veräußerung von Kauffahrteischiffen an Nichtreichsangehörige ganz untersagt [6]). Die Neufassung dieser Vorschrift vom 17.1.1918 ging sogar so weit, die Veräuße-

1) GS 1907 S. 215, § 22 Nr. 5; ebenso das preuß. JagdG v. 18.1.1934, GS 1934 S. 19, §§ 17, 27, 29.
2) GS 1909 S. 619, § 1.
3) GS 1913 S. 53, §§ 62, 340 Abs. 5.
4) GS 1916 S. 55, § 29 Abs. 3.
5) BGBl 1867 S. 35, § 2; ebenso das ReichsflaggenG v. 22.6.1899, RGBl 1899 S. 319, § 2.
6) RGBl 1915 S. 685.

rung von Schiffen an Deutsche, die sich im Ausland befanden, zu verbieten [1]. In dem Reichsflaggengesetz vom 15.9.1935 begegnen wir wieder der Regelung aus der Vorkriegszeit [2].

Ähnliche Vorschriften wurden nach dem Ersten Weltkrieg für Luftfahrzeuge in Kraft gesetzt. Aufgrund der §§ 2, 3 des Luftverkehrsgesetzes vom 19.5.1922 [3] durften Luftfahrzeuge im Hoheitsgebiet des Deutschen Reiches nur verkehren, wenn sie zugelassen und in die Luftfahrzeugrolle eingetragen waren. In die Luftfahrzeugrolle wurde ein Luftfahrzeug aber nur eingetragen, wenn es dem ausschließlichen Eigentum deutscher Staatsangehöriger entstammte.

II. Das Ausländerprivatrecht im Kriege

Deutlicher als in dem politischen Einflüssen gegenüber weitgehend neutralen Ausländerprivatrecht trat wohl in keinem anderen Rechtsgebiet der tiefe Einschnitt zu Tage, den der Erste Weltkrieg in der Entwicklung des Fremdenrechts bedeutete.

Im Verlauf des 19. Jahrhunderts - in einer Zeit, die erstmalig den Bürger an der politischen Verantwortung im Staat beteiligte - hatte in dem Völkerrecht der kontinentaleuropäischen Staatenwelt der Grundsatz, daß nach Kriegsausbruch "die Angehörigen feindlicher Staaten trotz des Krieges in den freundschaftlichsten Beziehungen der Wirtschaft und des Verkehrs leben [4], ungeteilte Anerkennung gefunden. Diese Auffassung kam während des deutsch-französischen Krieges von 1870/71 in der an die preußische Armee gerichteten Proklamation König Wilhelms I. vom 11.8.1870 zum Ausdruck, in der angeordnet wurde, daß die Sicherheit von Person und Eigentum aller französischer Bürger, die nicht unmittelbar an der französischen Kriegsführung beteiligt waren, zu gewährleisten sei [5].

---

1) RGBl 1918 S. 39.

2) RGBl 1935 I S. 1145 mit VO v. 17.1.1936, RGBl 1936 I S. 15; vgl. für die Zeit nach Ausbruch des Zweiten Weltkrieges VO v. 19.9.1939, RGBl 1939 I S. 1851.

3) RGBl 1922 S. 681, § 2; ebenso das G v. 21.8.1936, RGBl 1936 I S. 653.

4) BLUNTSCHLI (1868), S. 297; v. LISZT, Völkerrecht (1913), S. 286.

5) LENZ, S. 121; ebenso der schon im Jahre 1791 angesichts des drohenden Krieges von französischer Seite verkündete Grundsatz: "Les citoyens paisibles, ne seront point des enemis pour la nation francaise" (zit. nach LENZ-SCHMIDT, S. 4).

In einer Gerichtsentscheidung des britischen Court of Appeal vom 19.1.1915 wurden demgegenüber dem sog. alien enemy alle bürgerlichen Rechte und Privilegien in Kriegszeiten schlechthin abgesprochen. Das Gericht stellte sich in seiner Entscheidung auf den Standpunkt, daß nach britischem Gewohnheitsrecht Güter und Forderungen desselben bei Kriegsausbruch der britischen Krone zufielen, die darüber nach Belieben verfügen könne [1]. Nach britischem Common Law trat also in Kriegszeiten der nur durch ein königliches Schutzrecht eingeschränkte Grundsatz der Rechtlosigkeit des Fremden des historischen Fremdenrechts [2] wieder in Kraft. Praktisch bedeutete das, daß das Kriegsrecht der Seemacht Großbritannien im Gegensatz zu dem der kontinentaleuropäischen Staaten dem Staate das Recht beließ, die politische Kriegsführung durch Maßnahmen des sog. Wirtschaftskrieges zu erweitern [3].

Durch den Abschluß multilateraler Abkommen, an denen auch Großbritannien und die Vereinigten Staaten beteiligt waren, glaubten die kontinentaleuropäischen Staaten, auf die Rechtsentwicklung im Bereich des Kriegsvölkerrechts im Sinne ihrer Rechtsauffassung Einfluß nehmen zu können. Das Ergebnis der Haager Friedenskonferenzen war der Abschluß der sog. Haager Landkriegsordnung vom 29.7.1899 - revidiert am 18.10.1907 [4] -, in deren Art. 23 vereinbart wurde:

> "Unzulässig ist ..
> lit. g: die Zerstörung oder Wegnahme feindlichen Eigentums, außer in Fällen, wo dies durch die Erfordernisse des Krieges dringend erheischt wird;
>
> lit. h: die Aufhebung oder zeitweilige Außerkraftsetzung der Rechte und Forderungen der Gegenpartei oder die Ausschließung ihrer Klagbarkeit.."

---

1) LENZ, S. 121. Das deutsche Reichsgericht führte demgegenüber in einer Entscheidung vom 26.10.1914, RGZ Bd. 85 S. 374, aus: ".. danach liegt dem deutschen Völkerrecht die Anschauung gewisser ausländischer Rechte fern, daß der Krieg unter möglichster Schädigung der Angehörigen feindlicher Staaten zu führen ist, und daß diese daher im weiterem Umfang der Wohltaten des gemeinen bürgerlichen Rechts zu berauben sind. Vielmehr gilt der Grundsatz, daß der Krieg nur gegen den feindlichen Staat als solchen und gegen dessen bewaffnete Macht geführt wird ..".

2) Vgl. ob. S. 19 ff.

3) Zur Geschichte des Wirtschaftskrieges vgl. BLOEM, S. 63 ff.; LENZ-SCHMIDT, S. 3 ff.; SCHEUNER, S. 251.

4) RGBl 1901 S. 423 bzw. 1910 S. 107.

In dem Abkommen über die Behandlung der feindlichen Kauffahrteischiffe beim Ausbruch von Feindseligkeiten vom 18.10.1907 [1] war vereinbart:

> "Art. 1: "Befindet sich ein Schiff eines der kriegführenden Mächte beim Ausbruch von Feindseligkeiten in einem feindlichen Hafen, so ist es erwünscht, daß ihm gestattet wird, unverzüglich oder binnen einer ihm zu verstattenden Frist frei auszulaufen."

Nach Art. 2 und 3 des Abkommens durfte ein solches Schiff nicht eingezogen, sondern allenfalls entweder unter der Verpflichtung, nach dem Kriege zurückgegeben zu werden, ohne Entschädigung mit Beschlag belegt oder gegen Entschädigung eingezogen werden. [2] Die Hoffnung, die radikale britische Rechtsauffassung sei damit wenigstens im Bereich des Landkriegsrechtes hinfällig geworden, erwies sich schon vor Ausbruch des Ersten Weltkrieges als trügerisch, nachdem von britischer Seite die Ansicht vertreten wurde, die Haager Vereinbarungen bezögen sich nur auf das Kampfgebiet, nicht aber auch auf das gesamte Hinterland der verfeindeten Staaten [3]. Zwar erklärte die britische Regierung in der Einleitung des Gesetzes über den Handel mit dem Feinde vom 27.11.1914, von dem ihr zustehenden Recht der Konfiskation keinen Gebrauch machen zu wollen; es sei lediglich daran gedacht, dasselbe im Hinblick auf die bei Friedensschluß zu erwartenden Vereinbarungen zu schützen, um alsdann in angemessener Weise darüber zu verfügen [4]. Tatsächlich bedeuteten die von den Alliierten unter Führung Großbritanniens eingeleiteten Maßnahmen, die das Deutsche Reich im Wege der Retorsion erwiderte, jedoch den offensichtlichen Bruch mit den gemäßigten Anschauungen des 19. Jahrhunderts.

---

1) RGBl 1907 II S. 181.

2) Daß auch neutrale Staaten und ihre Staatsangehörigen von Maßnahmen der kriegführenden Staaten betroffen werden können, beweist insbesondere das sog. Angarienrecht, das den Staat berechtigt, bei Ausbruch eines Krieges in seinem Herrschaftsbereich befindliche Schiffe eines neutralen Staates gegen volle Entschädigung zu beschlagnahmen und für seine eigenen Transportzwekke zu verwenden. Dieses seit dem Mittelalter ausgeübte Rechts ist nur vereinzelt Gegenstand zweiseitiger zwischenstaatlicher Abkommen geworden. In der Völkerrechtslehre ist es umstritten. Von deutscher Seite wurde es anläßlich der Haager Konferenz ausdrücklich anerkannt. Vgl. dazu STRISOWER, Art. "Angarie", in: STRUPP-HATSCHEK: Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie, 1923, Bd. I S. 55 ff; THOMAS, Art. "Angarienrecht", in: STRUPP-SCHLOCHAUER: Wörterbuch des Völkerrechts, 1960, Bd. I S. 59 ff.

3) Vgl. dazu LENZ-SCHMIDT, S. 6 ff.

4) LENZ, S. 49.

Dabei wurden in beiden Weltkriegen von beiden Parteien im wesentlichen die gleichen Maßnahmen zur Anwendung gebracht: gegen den Geschäftsverkehr mit dem Feinde gerichtete Handels- und Zahlungsverbote, Verfügungsverbote und -beschränkungen hinsichtlich der im Inland belegenen feindlichen Vermögenswerte, Beschränkungen der prozessualen Rechtsfähigkeit der Angehörigen von Feindstaaten sowie Maßnahmen teils bloßer Überwachung ausländischer Unternehmen durch staatlich bestellte Aufsichtspersonen, teils der Sequestrierung, teils auch - wie beispielsweise hinsichtlich der Urheber- und gewerblichen Schutzrechte - der Konfiskation ausländischer Vermögenswerte [1].

Wenn es aus diesem Grunde in der Literatur heißt, in den beiden Weltkriegen habe die anglo-amerikanische Lehre vom Kriege als einem Kampf zwischen Volk und Volk über die kontinentaleuropäische Rechtsauffassung gesiegt, nach der sich der Krieg unter möglichster Verschonung von Freiheit und Eigentum der beiderseitigen Privatpersonen im Kampf zwischen Staat und Staat erschöpfe [2], so bedarf es dazu in diesem Zusammenhang noch einer Präzisierung. Es darf nämlich nicht übersehen werden, daß Großbritannien nicht auf die politische, sondern auf die wirtschaftliche Zugehörigkeit zu dem feindlichen Staat abstellte. So definierte der britische Trading with the Enemy Act von 1939 als "enemy alien" nicht jede Person feindlicher Staatsangehörigkeit, sondern "any individual resident in enemy country" [3]. Den Übergang zum Staatsangehörigkeitsprinzip vollzogen erst die kontinentaleuropäischen Staaten, voran Frankreich [4]. Nach deutschem Kriegsrecht waren als Feinde anzusehen u.a. "natürliche Personen, die einem feindlichen Staat angehörten oder die im Gebiet eines feindlichen Staates ihren Wohnsitz oder dauernden Aufenthalt hatten" [5].

Hatten die Staaten ihr Vorgehen gegen feindliche Privatrechte schon im Kriege nach den Maßstäben politisch-militärischer oder politisch-wirtschaftlicher Opportunität bestimmt, so war ihr Verhalten dem geschlagenen Gegner gegenüber erst recht geleitet "by no principal of law but solely by considerations

1) Vgl. dazu die Verordnungen v. 7.8.1914, RGBl 1914, S. 360; 4.9.1914, RGBl 1914 S. 397; 30.9.1914, RGBl 1914 S. 421 bzw. 1.9.1939, RGBl 1939 I S. 1656; RGBl 1939 I S. 2141, 3.11.1939; 11.10.1939, RGBl 1939 I S. 2026; 15.1.1940, RGBl 1940 I S. 191. Vgl. dazu auch BLOEM, S. 70 ff. und insbesondere zum Zweiten Weltkrieg KRIEGER-HEFERMEHL, S. 13 ff.

2) HELD, S. 857.

3) Vgl. KRIEGER-HEFERMEHL, Anm. 2 zu § 3 der VO über die Behandlung feindlicher Vermögen v. 15.1.1940.

4) Vgl. LENZ-SCHMIDT, S. 10.

5) Vgl. VO v. 15.1.1940, RGBl 1940 S. 191, § 3.

of practical interest" [1].

III. Der Schutz ausländischen Vermögens in Friedenszeiten

Der Erste Weltkrieg schlug dem Grundsatz der Unantastbarkeit ausländischen Vermögens zwar schwere Wunden. Den entscheidenden Wendepunkt in der Entwicklung der völkerrechtlichen Regeln über den Schutz von Ausländervermögen stellte aber nach Kriegsende die Weigerung der UdSSR dar, die von den Sozialisierungsmaßnahmen der russischen Oktoberrevolution von 1917 betroffenen Ausländer zu entschädigen. Zum ersten Male widersetzte sich hier eine europäische Großmacht nicht nur offen dem auf der bürgerlich-liberalen Wirtschaftsordnung und der übereinstimmenden Staatenpraxis europäischer Staaten aufbauenden Völkerrecht. Die UdSSR wagte es sogar, dem bisher unangefochtenen "bürgerlichen Völkerrecht", dem sie jede Verbindlichkeit absprach, soweit dieses ihren eigenen politischen Interessen nicht entsprach, ein von der Ideologie des Marxismus-Leninismus geprägtes "sozialistisches Völkerrecht" gegenüberzustellen [2].

Die Frage des Schutzes ausländischen Vermögens stellte sich jedoch nicht nur in den UdSSR. Angesichts des politischen und wirtschaftlichen Elends der Nachkriegszeit gingen die meisten Staaten, wenn auch in verschiedenem Umfange, daran, in ihren Ländern die Grundstoffindustrien (Kohle, Eisen, Stahl), die Versorgungsbetriebe (Wasser, Strom, Gas), das Verkehrs- und Transportwesen oder die Finanz- und Versicherungsunternehmen zu verstaatlichen und die Verteilung von Grund und Boden durch Agrarreformen neu zu ordnen. Nur in Ausnahmefällen war von diesen Maßnahmen speziell das im Inland belegene Ausländervermögen betroffen [3]. Im allgemeinen wendeten sich diese gegen das Privatvermögen schlechthin.

Die verfassungsgesetzliche Grundlage für Maßnahmen dieser Art im Deutschen Reich bildete Art. 153 der Weimarer Reichsverfassung. Danach konnte eine Enteignung zum Wohle der Allgemeinheit auf gesetzlicher Grundlage vorgenommen werden. Sie hatte gegen angemessene Entschädigung zu erfolgen, soweit nicht durch Reichsgesetz etwas anderes bestimmt war. Da das deutsche Recht kei-

---

1) Vgl. dazu FRIEDMAN, S. 91. Die von alliierter Seite nach Kriegsende gegen deutsches Auslandsvermögen ergriffenen Maßnahmen sind nicht Gegenstand dieser Arbeit.

2) Vgl. hierzu HÖFFT, S. 60 ff., 67 ff.

3) So aber z.B. in den mexikan.-amerikan. Erdölstreit v. 1938; vgl. dazu FRIEDE in: ZaöRV 1939 S. 31 ff.

ne besonderen Bestimmungen zum Nachteil der Ausländer enthielt, beschränken sich die folgenden Darlegungen auf die Darstellung der Rechtsentwicklung, die in den Staatsverträgen des Deutschen Reiches sichtbar wird. Diesen Abkommen muß schon deshalb eine erhebliche Bedeutung zuerkannt werden, weil sie zugunsten der fremden Staatsangehörigen bei der Regelung der Zulässigkeitsvoraussetzungen von Enteignungen regelmäßig höhere Anforderungen stellten als Art. 153 WRV. Für eine erschöpfende Darstellung der Entwicklung des Ausländervermögensschutzes in Deutschland, die die Erörterung der einschlägigen Grundsätze des allgemeinen Völkerrechts notwendig machen würde, ist in dieser Arbeit nicht der Ort. Immerhin soll an Hand der Literatur versucht werden, die rechtlichen, ideologischen, sozial-, wirtschafts- und staatspolitischen Strukturen der weltweiten Auseinandersetzung um den völkerrechtlichen Vermögensschutz zu skizzieren. Dieses Vorhaben findet seine Begrenzung an dem Inhalt der von deutscher Seite abgeschlossenen zwischenstaatlichen Verträge.

Die Befürworter des völkerrechtlichen Mindeststandards im Ausländervermögensschutzrecht beriefen sich insbesondere darauf, daß die europäischen Staaten bei dem Abschluß von Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsverträgen mit Staaten, die in ihrem Staatsgebiet die Behandlung von Fremden nach dem Standard der christlich-europäischen Zivilisation nicht ohne weiteres zu gewährleisten vermochten, sich schon während des 19. Jahrhunderts nicht mit der Zusicherung der Inländerbehandlung begnügten, sondern auf der Vereinbarung umfangreicher Rechtsgewährleistungen bestanden, die europäischem Standard entsprachen, auf die sie jedoch in den Abkommen, die sie untereinander abschlossen, regelmäßig verzichteten [1]. Dieser völkerrechtliche Mindeststandarf habe daher unter den Staaten der Völkerrechtsgemeinschaft allgemeine Anerkennung gefunden. Kein Staat könne sich einseitig von dieser Regelung lossagen. Nach dem Grundsatz der Superiorität des Völkerrechts gegenüber dem innerstaatlichen Recht habe das Interesse der Völkerrechtsgemeinschaft an dem Fortbestand des völkerrechtlichen Mindeststandards den Vorrang gegenüber dem nationalen Interesse einzelner Staaten an seiner Aufhebung [2]. Die Existenz eines völkerrechtlichen Mindeststandards in der Frage des Ausländervermögensschutzes wird außerdem mit Gerechtigkeits- und Billigkeitserwägungen begründet. Das Prinzip des Vertrauensschutzes erfordere, daß dem fremden Staatsangehörigen, der sich im Vertrauen auf die Fortdauer der bisher maßgeblichen Regelung zur Anlegung seines Vermögens im Inland entschließe, der rechtliche Schutz nicht

1) Z.B. Freundschafts-, Handels- und SchiffahrtsV v. 23.3.1892, RGBl 1894 S. 471, Art. 7; vgl. hierzu oben S. ; ausführlich hierzu auch HÖFFT, S.76 ff.
2) ROTH, S. 81ff.; VEITH-BÖCKSTIEGEL, S. 169 ff.

verweigert werde. Sein Vermögen dürfe allenfalls gegen angemessene Entschädigung enteignet werden, da der Ausländer regelmäßig keinen Anteil an dem aus der Verstaatlichung zu erwartenden öffentlichen Nutzen habe [1]. Der von Verstaatlichungsmaßnahmen betroffene Ausländer müsse schließlich schon aus dem Grunde eine Entschädigung beanspruchen können, da ihm mangels eigener politischer Rechte die Einflußnahme auf die politische Willensbildung unmöglich sei [2].

Die Theorie eines völkerrechtlichen Mindeststandards zugunsten des Ausländervermögens konnte sich in der Zeit nach dem Ersten Weltkrieg weitgehend in der Völkerrechtswissenschaft [3], nicht jedoch in der Praxis durchsetzen. Auf der im Rahmen des Völkerbundes im Jahre 1929 veranstalteten Pariser Fremdenrechtskonferenz, die sich auf der Grundlage der vom Wirtschaftskomitee des Völkerbundes ausgearbeiteten "Draft Konvention on the Treatment of Foreigners" vergeblich zu einigen versuchte über die Grundsätze der "Responsibility for damage Done in Their Territories to the Person or Property of Foreigners", sprach sich eine Mehrheit der beteiligten Staaten für eine Regelung des Ausländervermögensschutzes nach Maßgabe der Inländerbehandlung aus - und zwar mit der Begründung, die Statuierung eines besonderen Vermögensschutzes für Ausländer bedeute eine Ungerechtigkeit gegenüber dem Inländer [4].

Auf der Pariser Fremdenrechtskonferenz von 1929 gehörte die deutsche Vertretung zu den Delegationen, die eine Kodifikation der Ausländerrechtsstellung in der Frage des Vermögensschutzes gegenüber Maßnahmen kollektiver Verstaatlichung wegen ihres in der Hauptsache politischen Charakters ablehnten [5]. Einzelne Schriftsteller haben auch zu diesem Aspekt des völkerrechtlichen Vermögensschutzes Stellung genommen: In seinem im Jahre 1928 erschienenen Aufsatz "International Law and the Property of Aliens" führte Sir John Fisher-Williams aus:

---

1) So schon das im Jahre 1912 von so bekannten Völkerrechtslehrern wie CLUNET, ANZILOTTI, ASSER, v. BAR, LAMMACHE u.a. zu dem Enteignungsfall des italienischen Lebensversicherungsmonopols erstellte Gutachten CLUNET, S. 9 ff.

2) Vgl. VEITH-BÖCKSTIEGEL, S. 179. Dieses Argument kann m.E. nicht überzeugen, da mit der gleichen Begründung verlangt werden könnte, den Grundsatz der Unterwerfung des Fremden unter die Territorialhoheit preiszugeben.

3) Vgl. z.B. LISZT-FLEISCHMANN, S. 175; SCHÜCKING, S.199; VERDROSS, Konfikation, S. 321; a.A.: MARBURG, S. 819 ff.

4) Vgl. dazu ausführlich VEITH-BÖCKSTIEGEL, S. 79 ff.

5) Vgl. FRIEDMAN, S. 208.

> "It is an error to exalt domestic arrangements of economic or political expediency which are relative to particular societies at particular times and which express not so much principles of justice as between man and man as the conditions on which the State deems it wise to regulate the common life into fundamental principles of eternal morality which are enforceable as part of international law" [1].

In die gleiche Richtung zielen die Ausführungen Friedmans aus dem Jahre 1953, die das Problem des Ausländervermögensschutzes konkret in den Zusammenhang der schon nach dem Ersten Weltkrieg wirksamen Auseinandersetzung zwischen der östlich-kommunistischen und der westlich-liberalen Wirtschafts- und Sozialordnung stellen:

> "There is no justification for erecting principles of economic security necessary to the functioning of the economic system of the West into universal legal rules. Moreover to elevate particular economic principles to the status of rules of international law, with the purpose of strengthening liberal doctrines against principles of a planned economy, is not only to take an economic doctrine out of the sphere where alone it properly belongs, but to run the grave risk of discrediting international law in the eyes of those who accept collectivist doctrines either for all property or for part of it" [2].

Ihre besondere Charakterisierung erhält die Regelung des Ausländervermögensschutzes zusätzlich dadurch, daß in ihr der Gegensatz zwischen "Gläubiger- und Schuldnerländern" [3] wirksam wird, d.h. der Gegensatz zwischen den Interessen der kapitalexportierenden Staaten an der Sicherung ihrer Auslandsinvestitionen einerseits und der kapitalimportierenden Staaten andererseits, sich hinsichtlich ihrer Vermögenspolitik die volle Handlungsfreiheit zu bewahren.

Auf der Grundlage der vorstehenden Ausführungen können wir uns nunmehr eine Vorstellung von Inhalt und Bedeutung der von seiten des Deutschen Reiches nach dem Ende des Ersten Weltkrieges eingegangenen zwischenstaatlichen Vereinbarungen über den Schutz von Ausländervermögen machen. Im Banne der deutschen Niederlage, der wirtschaftlichen Not und politischen Ungewißheit der

---

1) S. 18.

2) S. 120.

3) Vgl. SEIDL-HOHENVELDERN, S. 22.

Nachkriegszeit stehen die ersten Vereinbarungen. In Art. 298 b des Versailler Vertrages vom 28.6.1919 [1] ließen sich die Alliierten einseitig versprechen, daß Güter, Rechte und Interessen ihrer Staatsangehörigen in Deutschland nur gegen angemessene Entschädigung und unter Wahrung der Meistbegünstigung enteignet werden dürften. In dem Freundschafts-, Handels- und Konsularvertrag mit den USA vom 17.8.1923 [2] wurde vereinbart, die beiderseitigen Staatsangehröigen sollten hinsichtlich ihres Eigentums in dem Umfang Schutz genießen, "wie das Völkerrecht es vorschreibt", jedoch solle ihnen ihr Eigentum nicht ohne ordentliche Gerichtsverhandlung und ohne angemessene Entschädigung genommen werden. Erfolglos machte der deutsche Botschafter bei den Verhandlungen gegen diese weitgehende Zusage mit der Begründung, ein derart umfassender Eigentumsschutz entspreche nicht der deutschen Verfassung, Bedenken geltend [3].

Der deutsch-russische Handelsvertrag vom 12.10.1925 zeigt die deutsche Ausländervermögenspolitik am Wendepunkt. Zweifellos auf deutsche Initiative ist es zurückzuführen, daß sich die Vertragspartner dahin einigten, rechtmäßig eingeführtes oder im Inland erworbenes Vermögen dürfe keiner Konfiskation oder Entziehung irgendwelcher Art "ohne Entschädigung" unterworfen werden. Immerhin wurde eine Vereinbarung über die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Enteignung oder die Höhe der Entschädigung nicht getroffen [4]. Die in der Folgezeit von deutscher Seite abgeschlossenen Staatsverträge mit Italien [5], Finnland [6], der Türkei [7] und Estland [8] enthielten ausnahmslos Vereinbarungen, nach denen Enteignungen nur aus Gründen des öffentlichen Nutzens und gegen angemessene Entschädigung statthaft seien. Andere Verträge gewährleisteten das gleiche Ergebnis mittels der Vereinbarung der Meistbegünstigung [9]. Damit bekannte sich das Deutsche Reich nach einer Periode des Schwankens zu dem Gedanken des Ausländervermögensschutzes im Sinne der Theorie des völkerrechtlichen Mindeststandards.

---

1) RGBl 1919, S. 687.
2) RGBl 1925 II S. 795 Art. 1.
3) Vgl. BIRKE, S. 37, Note 146.
4) RGBl 1926 II S. 1, Art. 8.
5) v. 31.10.1925, RGBl 1925 II S. 1021, Art. 6.
6) v. 26.6.1926, RGBl 1926 II S. 557, Art. 4.
7) v. 12.1.1927, RGBl 1927 II S. 53, Art. 2.
8) v. 17.12.1928, RGBl 1929 II S. 509, Art. 4.
9) Z.B. HandelsV mit der belg.-luxemburg. Wirtschaftsunion v. 3.9.1925, RGBl 1925 II S. 883, Art. 2.

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

I. Ausländerprivatrecht

1. Allgemeines

Die Ausländerbestimmungen des BGB gelten auch heute noch in vollem Umfange. Die Befugnis, gemäß Artikel 31 EGBGB die Anwendung des Wiedervergeltungsrechtes anzuordnen, ist in der Bundesrepublik auf den Bundeskanzler übergegangen, der der Zustimmung des Bundesrates bedarf [1].

Für die vermögensrechtliche Stellung des Fremden nach Völkerrecht ist bedeutsam, daß der Zweite Weltkrieg das weltweite Netz von Freundschafts- und Handelsverträgen, die zu einem großen Teil noch aus der Zeit vor 1914 datierten, zerrissen hat. Nur in Ausnahmefällen sind nach 1945 Abkommen aus der Vorkriegszeit wieder in Kraft gesetzt worden. Auch durch den Abschluß neuer Staatsverträge konnten die traditionellen vertraglichen Beziehungen mit dem Auslande nur teilweise wieder angeknüpft werden [2]. Eine Sonderstellung nehmen in dieser Hinsicht die in der Nachkriegszeit mit den befreundeten westeuropäischen Staaten abgeschlossenen Abkommen ein. Das im Rahmen des Europarates abgeschlossene europäische Niederlassungsabkommen vom 13.12.1955 [3] begnügte sich im wesentlichen noch mit der Zusage der Vertragsstaaten, zugunsten der Staatsangehörigen der beteiligten Staaten den weiteren Abbau der noch bestehenden vermögensrechtlichen Ausländerbeschränkungen anzustreben (Art. 6 Abs. 2); das Hauptgewicht legte es stattdessen in das Verbot des Erlasses neuer, den Erwerb und die Ausübung bürgerlicher Rechte durch die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten betreffender Rechtsbeschränkungen, die nicht "aus Gründen der Si-

---

1) Auf offensichtlich falschen Vorstellungen über Sinn und Zweck dieser Gegenseitigkeitsbestimmung beruhte die Entscheidung des Amtsgerichts Nürnberg v. 28.8.1953, das die Abweisung der Unterhaltsklage eines unehelich geborenen Kindes US-amerikanischer Staatsangehörigkeit gegen seinen deutschen Erzeuger aus Gründen der Gegenseitigkeit mit der Erwägung begründete, daß "nach der heutigen staatsrechtlichen Stellung der Gerichte" die Auffassung des Reichsgerichts, nach der der Richter ohne Anordnung der in Art. 31 EGBGB genannten Regierungsorgane keine Vergeltung üben dürfe, nicht mehr aufrecht erhalten werden könne, in: JZ 1954, S. 159 mit ablehnender Anmerkung von Ferid.

2) Vgl. hierzu die Übersicht bei MEYER-MARSILIUS, Niederlassungsabkommen, S. 713 ff.

3) BGBl 1959 II S. 998.

cherheit des Staates oder der Landesverteidigung" (Art. 5) oder "aus zwingenden wirtschaftlichen oder sozialen Gründen oder zur Verhinderung des spekulativen Ankaufs wichtiger Versorgungsquellen des Landes" (Art. 6 Abs. 1) notwendig sind [1].

Erhebliche praktische Bedeutung kommt auch einigen zweiseitig abgeschlossenen Staatsverträgen zu. So wurde in dem Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrag mit Italien vom 21.11.1957 ".. für den Abschluß von Rechtsgeschäften aller Art, insbesondere für das Recht, Verträge zu schließen, Verbindlichkeiten einzugehen, bewegliches und unbewegliches Vermögen sowie Rechte und Interessen aller Art inne zu haben, unter Lebenden und von Todes wegen zu erwerben, zu veräußern oder sonstwie darüber zu verfügen.." Inländerbehandlung eingeräumt (Art. 12). Diese weitgehende Regelung wurde in dem dem Vertrage beigefügten Protokoll nur durch die Bestimmung eingeschränkt, daß kein Vertragsstaat gehindert sein solle, den Erwerb von Schiffen und Luftfahrzeugen inländischen Staatsangehörigen oder Gesellschaften vorzubehalten [2].

Von grundsätzlicher Bedeutung ist schließlich noch die nicht nur auf das Ausländervermögensrecht beschränkte allgemeine Befreiung der Flüchtlinge von dem Erfordernis der Gegenseitigkeit nach Maßgabe von Art. 7 des Genfer Flüchtlingsabkommens vom 28.6.1951 [3].

2. Der Erwerb von Immobiliarrechten durch Ausländer

Für den Erwerb von Grundstücken durch Ausländer sind auch heute noch im allgemeinen landesrechtliche Vorschriften maßgebend. In einigen deutschen Ländern, so in Hamburg durch Gesetz vom 20.5.1955 und in Nordrhein-Westfalen durch Gesetz vom 9.4.1956 [4], sind in der Nachkriegszeit frühere Ausländerrechtsbeschränkungen hinfällig geworden. In anderen Ländern bestehen alte Erwerbsbeschränkungen fort [5]. In Hessen hat das Landesgesetz vom 13.8.1948 über Erwerbsbeschränkungen für juristische Personen und Ausländer [6] sogar neue Rechts-

1) Ähnlich der Niederlassungs- u. SchiffahrtsV mit Frankreich v. 29.10.1957, BGBl 1957 II S. 1661, Art. 4.

2) BGBl 1959 II S. 960; ähnlich der Niederlassungs- und SchiffahrtsV mit Griechenland v. 22.10.1962, BGBl 1962 II S. 1505, Art. 11.

3) BGBl 1953 II S. 559.

4) Hambg. GVOBl 1955 S. 166 bzw. n:w. GVOBl 1956 S. 134.

5) Vgl. die Zusammenstellung in dem im Folgenden genannten Bundesgesetz v. 2.4.1964.

6) Hess. GVOBl 1948 S. 96.

beschränkungen für Ausländer in Kraft gesetzt.

Die nach dem Reichserbhofgesetz von 1933 auf landwirtschaftlichem Grundbesitz ruhenden Ausländererwerbsbeschränkungen sind nach der Aufhebung dieses Gesetzes durch die alliierten Militärregierungen hinfällig geworden [1].

Auf Staatsangehörige und Gesellschaften der Mitgliedsstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft finden die danach noch bestehenden Erwerbsbeschränkungen nach Maßgabe des Bundesgesetzes vom 2.4.1964 [2] keine Anwendung mehr.

Heimatlose Ausländer können Grundstücke unter den gleichen Voraussetzungen wie deutsche Staatsangehörige erwerben [3], während ausländischen Flüchtlingen im Sinne des Genfer Abkommens nur eine möglichst günstige, jedenfalls nicht weniger günstige Behandlung als sie Ausländer im allgemeinen genießen, eingeräumt ist [4].

Soweit hiernach der Erwerb von Grundstücksrechten weiterhin genehmigungspflichtig ist, bedarf nicht nur das sachenrechtliche Erwerbsgeschäft, sondern auch bereits das schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäft der staatlichen Genehmigung [5]. Das Erfordernis einer staatlichen Genehmigung gilt nicht nur für den rechtsgeschäftlichen Erwerb, es gilt ebenso für den Erwerb durch Erbfolge oder im Wege der Zwangsvollstreckung. Gleichgestellt ist der Erwerb eines Erbbaurechtes, nicht jedoch der Erwerb sonstiger ähnlicher Rechte durch Ausländer [6].

3. Ausländerimmaterialgüterrecht

Nachdem bereits das Gesetz Nr. 8 der Alliierten Hohen Kommission vom 20.10.1949 die durch den Krieg beeinträchtigten ausländischen künstlerischen und gewerblichen Eigentumsrechte wiederhergestellt hatte [7], verständigte die deutsche Bundesregierung im Jahre 1950 die der Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und der Kunst von 1886 sowie der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutze des gewerblichen Eigentums von 1883 angeschlossenen

1) Vgl. dazu THIEME, S. 96.
2) BGBl 1964 I S. 248.
3) G v. 25.4.1951, BGBl 1951 I S. 269, § 8.
4) Abk. v. 28.7.1951, BGBl 1953 II S. 559, Art. 13.
5) Urt. d. Reichsgerichts v. 12.5.1930, RGZ Bd. 128 S. 173; a.A.: SOERGEL-SIEBERT, BGB, 9. Aufl. (1961), Anm. 1 zu Art. 88 EGBGB.
6) Beschl. d. OLG Hamburg v. 8.7.1927, JW 1927 S. 2323.
7) ABl AHK 1949 S. 18.

Staaten auf diplomatischem Wege davon, daß sie die Weitergeltung der beiden Abkommen im Bundesgebiet anerkennen [1].

Grundlegende Rechtsänderungen der Rechtsstellung des Fremden im Bereich des immaterialen Güterschutzes sind in der Nachkriegszeit vor allem im Bereich des künstlerischen Urheberrechts zu verzeichnen. Durch den Abschluß zwischenstaatlicher Vereinbarungen konnte der Kreis der im Bundesgebiet urheberrechtlich geschützten Personen ausländischer Staatsangehörigkeit erheblich erweitert werden. In dieser Hinsicht kommt dem Beitritt der Bundesrepublik zu dem sog. Welturheberrechtsabkommen vom 6.9.1952 [2] besondere Bedeutung zu. Durch den Abschluß multilateraler Verträge im Rahmen des Europarates [3] konnte ferner die Angleichung des zwischenstaatlichen Urheberschutzes an den gegenwärtigen technischen Entwicklungsstand vorangetrieben werden. Schließlich hat die Bundesrepublik durch Gesetz vom 23.9.1965 ihren Beitritt zu der von den Verbandsstaaten bereits am 26.6.1948 in Brüssel beschlossenen Neufassung der Berner Übereinkunft vollzogen [4].

Unter Berücksichtigung der im Vertragswege erzielten Erfolge in Richtung der Anereknnung eines zwischenstaatlich wirksamen Urheberrechtes sah sich der Bundesgesetzgeber anläßlich einer grundlegenden Reform des deutschen Urheberrechtes auch zu einer Neufassung der auf Ausländer anwendbaren Bestimmungen in der Lage. Zwar geht auch das Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9.9.1965 (UrhG) [5] noch von dem Grundsatz aus, daß deutsche Staatsangehörige und die ihnen gleichgestellten Deutschen im Sinne Art. 116 Abs. 1 des Grundgesetzes den urheberrechtlichen Schutz für alle ihre Werke genießen - gleichviel ob und wo die Werke erschienen sind (§ 120 UrhG). Durch die auf Ausländer anwendbare Regelung ist die urheberrechtliche Rechtsstellung derselben jedoch nicht nur verbessert, sondern praktisch weitgehend derjenigen der Inländer angenähert worden. So sind ausländische Staatsangehörige hinsichtlich der unter dem Begriff der Urheberpersönlichkeitsrechte zusammengefaßten Rechte auf Veröffentlichung, auf Anerkennung der Urheberschaft und auf Untersagung von Entstellungen des Werkes für alle ihre Werke dem Inländer gleichgestellt (§§ 121 Abs. 6, 12 - 14 UrhG). Im übrigen genießen sie - wie bisher - den Urheberschutz

1) Vgl. GRUR 1950 S. 412.

2) BGBl 1955 II S. 102; vgl. hierzu ausführlich SCHNEIDER, S. 1096 ff.

3) Vgl. z.B. das sog. Romabk., das den Schutz der ausübenden Künstler, der Hersteller von Tonträgern und Sendeunternehmen regelt, BGBl 1965 II S.1243.

4) BGBl 1965 II S. 1213.

5) BGBl 1965 I S. 1273.

grundsätzlich nur für ihre im Bundesgebiet erschienenen Werke. Allerdings wird der Anspruch auf den inländischen Urheberschutz nicht nur durch das erstmalige Erscheinen begründet; es genügt vielmehr schon, daß das Werk nicht früher als 30 Tage vor dem Erscheinen im Bundesgebiet im Ausland erschienen ist, § 121 Abs. 1 UrhG. Der Rechtsschutz nach Maßgabe dieser Bestimmung kann jedoch durch Rechtsverordnung des Bundesjustizministers für ausländische Staatsangehörige beschränkt werden, die keinem der Berner Übereinkunft angeschlossenen Staat angehören und zur Zeit des Erscheinens des Werkes in keinem dieser Staaten ihren Wohnsitz haben, wenn der Staat, dem sie angehören, deutschen Staatsangehörigen keinen "genügenden" Schutz gewährt (§ 121 Abs. 3 UrhG). Auch zugunsten der Staatsangehörigen von Staaten, mit denen keinerlei Vereinbarungen getroffen sind, besteht im Bundesgebiet künftig Urheberschutz, soweit nach einer Bekanntmachung des Bundesjustizministers deutsche Staatsangehörige in diesem Staat einen "entsprechenden" Schutz genießen (materielle Gegenseitigkeit, § 121 Abs. 4, 5 UrhG).

Von den in der Nachkriegszeit ergangenen Neufassungen der Gesetze über den gewerblichen Rechtsschutz sind die einschlägigen Ausländerbestimmungen unberührt geblieben. Die Bundesrepublik hat die 1948 in Lissabon beschlossene Neufassung der Pariser Verbandsübereinkunft bereits ratifiziert; doch ist diese bisher im Bundesgebiet noch nicht in Kraft getreten.

Nach dem Gesetz vom 25.4.1951 genießen heimatlose Ausländer hinsichtlich des Schutzes literarischer, künstlerischer und wissenschaftlicher Urheberrechte sowie hinsichtlich gewerblicher Schutzrechte die günstigste Behandlung, die Angehörigen fremder Staaten zusteht. Das Genfer Abkommen hat demgegenüber die Rechtsstellung ausländischer Flüchtlinge im Bereich des Urheberrechtes und der gewerblichen Schutzrechte durch die Bestimmung verbessert, daß jeder Flüchtling in dem Land, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, dem Inländer gleichgestellt ist. Das Urheberrechtsgesetz vom 9.9.1965 sichert nunmehr nicht nur allen Ausländern, die Flüchtlinge im Sinne von Staatsverträgen oder anderen Rechtsvorschriften sind, sondern auch Staatenlosen, die urheberrechtliche Gleichberechtigung mit dem Inländer unter der Voraussetzung zu, daß sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet haben. Staatenlose und Flüchtlinge ohne gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet genießen für ihre Werke den gleichen urheberrechtlichen Schutz wie die Angehörigen des Staates, in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben (§§ 122, 123 UrhG).

4. Ausländerrechtsbeschränkungen im Bereich der Urproduktion

Im Bereich der Urproduktion hat sich die Rechtsstellung des Fremden nach 1945 nachhaltig verbessert. Nach dem Bundesgesetz zur Ordnung des Wasserhaushaltes vom 27.7.1957 sind die Rechtsbeschränkungen entfallen, die das ältere Recht für die Erteilung von Wassernutzungsrechten an Ausländer vorsah [1]. Auch das Bundesjagdgesetz vom 30.3.1961 verzichtete auf tiefgreifende Benachteiligung des Ausländers gegenüber dem Inländer; nur bei der Regelung der Gebühren für die Erteilung von Tagesjagdscheinen bleiben Ausländer künftig einer fremdenrechtlichen Gegenseitigkeitsbestimmung unterworfen [2].

Im übrigen bleiben die auf Ausländer anwendbaren Sonderregelungen des älteren Rechts - wenigstens vorläufig - weiter in Kraft. Auch soweit die neue Gesetzgebung der Bundesländer in einzelnen Fällen Ausländerbestimmungen des vorkonstitutionellen Rechts abgelöst hat, sind - wie etwa in dem rheinland-pfälzischen Landesgesetz über den Fischereischein vom 6.7.1961 [3] - die überkommenen Ausländerrechtsbeschränkungen in inhaltlich entsprechenden Vorschriften aufrecht erhalten worden.

5. Ausländerrechtsbeschränkungen aus militärisch-strategischen Gründen

Bei dem Wiederaufbau der durch Krieg und Reparationsleistungen zerstörten deutschen Handelsflotte spielten staatlich gewährte Wiederaufbaudarlehen eine erhebliche Rolle. Diese konnte jedoch nur beanspruchen, wer nach dem 31.8.1939 ein deutsches Seeschiff verloren hatte, d.h. nur deutsche Staatsangehörige [4].

Durch das sog. Flaggenrechtsgesetz vom 8.2.1951 wurde für das Bundesgebiet erneut die bereits aus der Vorkriegszeit bekannte Regelung in Kraft gesetzt, nach der nur Seeschiffe, deren Eigentümer Deutsche sind, zur Führung der Bundesflagge berechtigt sind [5].

Eine ähnliche Regelung gilt aufgrund des Luftverkehrsgesetzes vom 5.12.1958 auch für Luftfahrzeuge. In die deutsche Luftfahrzeugrolle werden nur Luftfahrzeu-

---

1) Vgl. BGBl 1957 I S. 1110, §§ 2, 7, 8; vgl. auch das nds. WasserG v. 7.7.1960, nds. GVOBl 1960 S. 105.

2) BGBl 1961 I S. 304, §§ 11, 15, 17.

3) GVOBl 1961 S. 155, § 6 Abs. 3, 4

4) G v. 22.11.1950, RGBl 1950 I S. 757, § 2.

5) BGBl 1951 I S. 79, §§ 1, 2.

ge eingetragen, die im ausschließlichen Eigentum deutscher Staatsangehöriger stehen [1].

Nach dem Gesetz über die Kontrolle von Kriegswaffen vom 20.4.1961 bedarf der Genehmigung, wer die tatsächliche Gewalt über Kriegswaffen von einem anderen erwerben oder einem anderen überlassen will. Die Genehmigung kann verweigert werden, wenn der Antragsteller oder bei juristischen Personen das vertretungsberechtigte Organ oder ein Mitglied eines solchen Organs sowie der Leiter eines Betriebes oder Betriebsteiles des Antragstellers nicht Deutscher im Sinne des Grundgesetzes ist [2]. Das Waffengesetz vom 18.3.1938 enthält in dieser Beziehung keinerlei ausdrückliche Bestimmungen zum Nachteil des Ausländers.

II. Der Schutz ausländischen Vermögens [3]

Die Bundesrepublik gehörte in der Nachkriegszeit zu den Staaten, die sich aktiv für eine Erweiterung des völkerrechtlichen Vermögensschutzes einsetzten. Die einschlägigen Vereinbarungen in den von deutscher Seite mit ausländischen Staaten abgeschlossenen bilateralen Abkommen stimmen größtenteils wörtlich mit der Regelung in dem deutsch-amerikanischen Freundschafts-, Handels- und Schiffahrtsvertrag vom 29.10.1954 überein, dessen Art. 5 Abs. 4 besagt:

> "Eigentum von Staatsangehörigen oder Gesellschaften des einen Vertragsteils darf in dem Gebiet des anderen Vertragsteils nur zum allgemeinen Wohl unter Gewährung einer gerechten Entschädigung und der Möglichkeit, den Rechtsweg zu beschreiten, enteignet werden. Die Entschädigung muß dem Wert des entzogenen Eigentums entsprechen; sie muß tatsächlich verwertbar sein und ohne unnötige Verzögerung geleistet werden. Spätestens im Zeitpunkt der Enteignung muß in angemessener Weise für die Festsetzung und Leistung der Entschädigung Vorsorge getroffen sein". [4]

1) BGBl 1958 I S. 899, § 3.

2) BGBl 1961 I S. 444, §§ 2, 6 Abs. 2.

3) Zur Regelungsbedürftigkeit des Wirtschaftskrieges vgl. STRATENWERTH, S.63 ff.

4) Ebenso die Verträge mit Italien v. 21.11.1957, BGBl 1959 II S. 949, Art. 6 und Griechenland v. 18.3.1960, BGBl 1962 II S. 1505, Art. 5; ähnlich zahlreiche Investitionshilfeabkommen mit Entwicklungsländern. Anders der Niederlassungs- und Schiffahrtsvertrag mit Frankreich vom 27.10.1957, BGBl 1957 II S. 1162, Art. 11, nach dem den Staatsangehörigen der beiden Vertragsparteien Schutz vor der Requisition ihres Vermögens nur nach Maßgabe der In-

Die Versuche, die gleichen Grundsätze in multilateralen Abkommen zu verankern 1), sind demgegenüber bisher gescheitert. In einem Zusatzprotokoll vom 20.3.1952 zur europäischen Menschenrechtskonvention konnten sich die im Europarat zusammengeschlossenen Staaten lediglich auf die Kompromißformel einigen:

> "Jede natürliche oder juristische Person hat ein Recht auf Achtung ihres Eigentums. Niemandem darf sein Eigentum entzogen werden, es sei denn, daß das öffentliche Interesse es verlangt, und nur unter den durch Gesetz und durch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts vorgesehenen Bedingungen". 2)

Offen blieb bis zuletzt die Frage nach Inhalt und Tragweite der Grundsätze des allgemeinen Völkerrechts über den Ausländervermögensschutz. Das Europäische Niederlassungsabkommen vom 13.12.1955 begnügte sich vollends mit der Statuierung des Grundsatzes der Inländerbehandlung in Art. 23:

> "Die Staatsangehörigen eines Vertragsstaates haben, unbeschadet der Bestimmungen des Artikel 1 des Zusatzprotokolls zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, bei Enteignung oder bei Verstaatlichung ihrer Vermögenswerte durch einen der anderen Vertragsstaaten Anspruch auf eine mindestens ebenso günstige Verhandlung wie die eigenen Staatsangehörigen".

Für die vermögensrechtliche Rechtsstellung des Fremden in der Bundesrepublik haben diese Abkommen jedoch nur sekundäre Bedeutung. Denn einmal ist das Grundgesetz bei der Sicherung des Eigentums gegenüber Maßnahmen der Enteignung und Sozialisierung weit über die entsprechende Bestimmung der Weimarer Verfassung hinausgegangen, indem es in Art. 14, 15 GG ihre Zulässigkeit von einer gesetzlichen Regelung über "Art und Ausmaß der Entschädigung" abhängig macht, die "unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten" zu bestimmen ist, und zum anderen steht die Anwendbarkeit der verfassungsmäßigen Eigentumsgarantien auf Ausländer heute außer Zweifel 3).

Fortsetzung der Fußnote 4 von Seite 161:
länderbehandlung gewährleistet ist.

1) Vgl. dazu VEITH-BÖCKSTIEGEL, S. 76 ff.

2) Art. 1, abgedr. in: BT-Drucks. II/85; vgl. die amtliche Begründung ebda.

3) Vgl. dazu den 10. Abschnitt dieses Teils der Arbeit.

FÜNFTER ABSCHNITT:

DIE STELLUNG DES FREMDEN IM BERUFSRECHT

In eigenartigem Gegensatz zu dem erklärten Ziele des Merkantilsystems, den ausländischen Handel im Interesse der inländischen Produktion in seiner freien Entfaltung im Inland zu beschränken, scheint die merkantilistische Einwanderungspolitik zu stehen, die ausländischen Kaufleuten oder Fabrikanten, die sich zur Niederlassung im Inland entschlossen, bereitwillig weite Bereiche des inländischen Handels oder der inländischen Produktion überantwortete [1]. Tatsächlich gehörte die Ansiedlung ausländischer Gewerbetreibender in den deutschen Territorien zu den wirksamsten Maßnahmen merkantilistischer Gewerbeförderung. Ihr lag die Erkenntnis der Rückständigkeit der deutschen Gewerbeverfassung gegenüber den Fabrikations- und Handelsmethoden des Auslandes zugrunde. Nicht umsonst hat Walter Sombart, der Historiker des Kapitalismus, erklärt, daß "die Einbürgerung der kapitalistischen Wirtschaftsweise zum großen Teil das Werk der Fremden" [2] gewesen sei.

Tatsächlich hätte die systematische Anwerbung ausländischer Unternehmer und Facharbeiter - französischer Seidenarbeiter, englischer Tuchmacher, holländischer Papiermacher oder böhmischer Glasarbeiter ... - für die wirtschaftliche Entwicklung des deutschen Wirtschaftsraumes in vorrevolutionärer Zeit kaum von so nachhaltiger Wirkung sein können, wäre den Eingewanderten im Inland mit der Ansiedlung nicht zugleich auch die Befreiung von den Beschränkungen des lokalen Wirtschaftsrechtes, insbesondere vom Zunftzwang und der damit einhergehenden Begrenzung der Zahl der in einem Einzelbetriebe zulässigerweise beschäftigten Arbeitskräfte gewährt worden.

Der Fremde als gefürchteter Konkurrent der inländischen Gewerbetreibenden und Arbeitskräfte wie auch als Träger technischen Fortschritts oder wirtschaftlicher Expansion - in dieser Spannung steht die Regelung der Rechtsstellung des Fremden im Berufsrecht auch noch in nachrevolutionärer Zeit. Aus dieser Einsicht mußte je nach Lage der wirtschaftlichen, sozialen oder politischen Verhältnisse nach Maßgabe des jeweils vorherrschenden wirtschafts-, sozial- oder staatspolitischen Leitbildes eine fremdenfreundliche oder fremdenfeindliche Ausländergesetzgebung entstehen.

1) Nach RACHEL, S. 112, waren unter landesherrlicher Förderung z.B. in Königsberg noch um 1750 fast alle von insgesamt 26 Großhandelsfirmen in der Hand von Fremden.

2) Kapitalismus Bd. 1, S. 13.

Dennoch brachte das Zeitalter der französischen Revolution auch in der Entwicklung des Ausländerberufsrechtes eine Wende. Zwar dauerte die Abhängigkeit der deutschen Wirtschaft von ausländischer Sachkunde und ausländischer Initiative, ausländischem Kapital- und ausländischer Arbeitskraft auch in nachrevolutionärer Zeit noch auf vielen Gebieten fort [1]. Wichtiger im Hinblick auf die Entwicklung der Ausländerrechtsstellung im Berufsrecht seit dem Zeitalter der französischen Revolution war aber, daß die liberale Wirtschaftslehre die Existenzberechtigung fremdenrechtlicher Bestimmungen in diesem Bereich allgemein in Frage stellte - und verneinte [2].

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Ausländergewerberecht

1. Die Entwicklung der Ausländergewerbefreiheit

Nur ein Gegenstand hat die öffentliche Diskussion wirtschafts- und sozialpolitischer Fragen in Deutschland vor der Reichsgründung in vergleichbarem Ausmaß beschäftigt wie die Forderung nach Gewährung interkommunaler und interterritorialer Freiheit - nämlich die von der liberalen Wirtschaftslehre aufgestellte Forderung nach Einführung der Gewerbefreiheit. Das Postulat der Gewerbefreiheit bedeutete im Zeitalter der französischen Revolution in erster Linie die Forderung nach Beseitigung der in Gestalt des städtischen Zunftwesens auf der freien

1) In der Frühzeit der industriellen Entwicklung Deutschlands führte beinahe jedes Werk seinen Aufbau mit Hilfe ausländischer Vorarbeiter aus den westlichen Industriestaaten durch. Englische Sachverständige und Arbeiter führten um 1820 die Maschinenindustrie in Deutschland ein. Belgische Facharbeiter brachten um 1840 die Kenntnis eines verbesserten Verfahrens zur Stahlerzeugung ins Ruhrgebiet. Italiener waren aufgrund ihrer im Tunnelbau gewonnenen Erfahrungen im Kohlebergbau geschätzt. Die Namen bekannter Zechen des Ruhrgebietes, z.B. der Zeche "Hibernia" in Gelsenkirchen, lassen den maßgeblichen Einfluß des ausländischen Unternehmertums bei der Entstehung des Industriezentrums zwischen Rhein und Ruhr erkennen. Ohne den Zustrom der Hunderttausende ungelernter Arbeitskräfte aus ihren osteuropäischen Heimatstaaten an der Wende zum 20. Jahrhundert wäre die Entwicklung des Ruhrgebietes undenkbar. Vgl. BREPOHL, S. 83 ff.; CHANDON, S. 47 ff.; SOMBART, Kapitalismus, Bd. 1, S. 800.

2) Vgl. dazu v. BAR, Volkswirtschaftliche Bedeutung, S. 21.

gewerblichen Betätigung des einzelnen lastenden Beschränkungen. Angesichts der territorialen Zersplitterung Deutschlands mußte die Erörterung des Für und Wider der Gewerbefreiheit notwendigerweise auch die Frage der Gestaltung der gewerblichen Ausländerrechtsstellung umfassen.

Während der Code Civil nach dem Ende der französischen Besetzung in mehreren deutschen Staaten geltendes Recht blieb, konnte sich die von der französischen Revolution proklamierte und unter dem Schutz der Heere Napoleons in einem großen Teil Deutschlands eingeführte Gewerbefreiheit nur vereinzelt - so im Königreich Westfalen und im Großherzogtum Berg - behaupten. Hier unterlag sie allerdings den strengen Gegenseitigkeitsbestimmungen des französischen Fremdenrechts, so daß sie dem Fremden im allgemeinen nicht zugute kam.

Die große Mehrzahl der dem von den französischen Machthabern kontrollierten Rheinbund angeschlossenen Staaten kehrte, kaum daß die Fremdherrschaft beseitigt war, zu dem überlieferten System der städtisch gebundenen Wirtschaftsordnung zurück. Grundlage der gewerberechtlichen Stellung des einzelnen waren daher - wie im Mittelalter - in den meisten deutschen Staaten zu Beginn des zweiten Jahrzehnts des 19. Jahrhunderts die Zünfte, in denen alle gewerbeberechtigten Handwerker und Händler der Stadt zusammengeschlossen waren, sowie die lokalen Zunftordnungen, die über die Gesamtzahl sowie über Art und Umfang der in der Stadt zugelassenen Gewerbebetriebe bestimmten. Ausländerrechtliche Relevanz erhielt diese Entwicklung erst dadurch, daß die Staaten Süd- und Mitteldeutschlands, die schon bald nach der Jahrhundertwende nach französischem Vorbild neuzeitliche staatsangehörigkeitsrechtliche Regelungen erlassen hatten, im allgemeinen gleichzeitig die Staatsangehörigkeit zur Erwerbsvoraussetzung der Gemeindeangehörigkeit erklärten. Da diese auch ihrerseits wiederum eine Voraussetzung für die Zugehörigkeit zu den in der Stadt bestehenden Zünften bildete, waren Ausländer in diesen Staaten im allgemeinen auch von den städtischen Gewerben ausgeschlossen.

Bereits die vorrevolutionäre Zeit hatte im Interesse der merkantilistischen Gewerbepolitik in Gestalt des landesherrlichen Konzessionsrechtes ein Mittel entwickelt, mit dem den schlimmsten Auswirkungen des engen Zunftdenkens begegnet werden konnte. In einigen Staaten wurde in nachrevolutionärer Zeit das Recht der Landesherren, Ausländer zur Errichtung eines Gewerbebetriebes im Inland durch Erteilung einer besonderen Konzession zuzulassen, ausdrücklich im Gesetzgebungswege sanktioniert [1]. Man wird jedoch davon ausgehen dürfen, daß die

1) Z.B. das 6. bad. Konstitutionsedikt v. 4.4.1808, bad. RegBl 1808 S. 145, § 7.

meisten Landesherren bei dem nach der Jahrhundertwende besonders in den kleineren Staaten verbreiteten überängstlichen Wirtschaftsdenken [1] von diesem Recht nur in Ausnahmefällen Gebrauch machten, d.h. wenn "entweder ein Bedürfnis oder ein offenbarer Nutzen" die Erteilung an einen Ausländer aus besonderen Gründen als ratsam erscheinen ließ [2].

Die größeren deutschen Staaten nahmen demgegenüber eine dem Fremden günstigere Haltung ein. So war in Österreich angeordnet, daß den Ausländern Gewerbekonzessionen nicht ohne besondere Gründe versagt werden sollten [3]; ausdrücklich festgehalten wurde jedoch bei Ausländern, die an die Begründung eines zünftigen Manufaktur- oder Handelsgewerbes dachten, an der Forderung nach persönlicher Niederlassung in Österreich [4]. Eine ähnliche Regelung existierte in Bayern, in dem seit dem Gewerbegesetz vom 11.9.1825 das Konzessionssystem ganz an die Stelle des überlieferten Zunft- und Korporationswesens getreten war. Danach waren Ausländer, die sich in Bayern unter Erwerb des bayrischen Indigenats niederlassen wollten, auch rücksichtlich des Gewerbebetriebes dem Inländer gleichgestellt. Wollten sie das bayrische Indigenat nicht erwerben, so konnten sie Konzessionen nur zur Errichtung von Fabrikationsbetrieben, zum Großhandel und zur Teilnahme an solchen erlangen [5].

Ganz anders verlief die Rechtsentwicklung in Preußen, das sich nach den Niederlagen von 1806/07 nicht nur von der mittelalterlich-städtischen Zunftordnung, sondern weitgehend auch von den Grundsätzen der absolutistisch-merkantilistischen Gewerbepolitik lossagte. Die Gewerbefreiheit wurde ein Hauptbestandteil des Stein-Hardenbergschen Reformprogramms. Seiner Verwirklichung dienten das Gewerbesteueredikt vom 2.11.1810 und das Gewerbepolizeigesetz vom 7.9.1811. Danach unterlag die Zulassung zu selbständigem Gewerbebetrieb nur noch einigen aus polizeilichen Gründen beibehaltenen Beschränkungen. Landesfremde waren Inländern durchweg gleichgestellt [6].

Die Vereinbarung der an der Gründung des deutschen Zollvereins beteiligten Staaten, "der Befugnis der Untertanen des einen Staates, in dem anderen Arbeit

---

1) Vgl. zu der analogen Entwicklung im Ausländeraufenthaltsrecht ob. S. 95.
2) Vgl. die amtliche Begründung des bad. GewerbeG v. 4.10.1862 bei STEMPF, Gewerbegesetzgebung, S. 35.
3) Hofreskr. v. 17.3.1759, vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 214.
4) Hofkanzleidekr. v. 1.3.1832, vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 216.
5) Vgl. MASCHER, S. 650.
6) GS 1810 S. 67, 1811 S. 263.

und Erwerb zu suchen, möglichst freien Spielraum zu lassen" [1], blieb ohne praktische Folgen.

Unter dem zunehmenden politischen Druck der "Handwerkerbewegung" auf die öffentliche Meinung in Deutschland bahnte sich seit den vierziger Jahren des 19. Jahrhunderts eine Angleichung des bisher in den einzelnen deutschen Staaten recht unterschiedlichen berufsrechtlichen Ausländerrechtes an. Nach der preußischen Gewerbeordnung vom 17.1.1845, die im wesentlichen noch auf liberalen Grundsätzen beruhte, durften Ausländer, sofern nicht durch Staatsverträge etwas anderes bestimmt war, in Preußen nur mit ministerieller Erlaubnis ein stehendes Gewerbe betreiben [2]. Die Notverordnung vom 9.2.1849, die im Zuge der Rückkehr Preußens zum Innungszwang erging, ging bei der Regelung der Ausländerrechtsstellung noch über diese Vorschriften hinaus. Sie bestimmte, daß Ausländer die Erlaubnis zum Betriebe eines stehenden Gewerbes, soweit ihnen nicht die Erlaubnis dazu schon aus Gründen der Gegenseitigkeit zu versagen war, nur aus erheblichen Gründen und nur nach Anhörung der im Einzelfall betroffenen Gemeinde, der Innung und des Gewerberates erteilt werden durfte. Diese Regelung galt auch, wenn der ausländische Staatsangehörige die Naturalisation beantragte; und sie galt ausdrücklich sogar im Verhältnis zu den anderen deutschen Bundesstaaten [3]. Die Zeit nach der bürgerlichen Revolution von 1848/49 bezeichnete danach in Preußen den Tiefpunkt in der Entwicklung des gewerblichen Ausländerrechtes!

Als sich die Gewerbefreiheit in den sechziger Jahren in kurzer Zeit in den Gewerbegesetzgebungen der deutschen Staaten durchsetzte, blieb das Ausländerrecht von dieser Bewegung zunächst mehr oder weniger ausgeschlossen. In Österreich und Sachsen blieb die Gewerbefreiheit dem Inländer vorbehalten; Ausländer bedurften zur Aufnahme eines Gewerbebetriebes auch weiterhin einer ministeriellen Genehmigung [4]. Sachsen-Coburg verlangte nur bei Ausländern nichtdeutscher Staatsangehörigkeit, nicht aber bei Angehörigen deutscher Bundesstaaten eine Genehmigung [5]. In Preußen wurde nur ausländischen juristischen Personen die Gleichstellung mit dem Inländer nicht zuteil [6]. An dem Erfordernis der persönlichen Niederlassung hielten diese Gesetze im allgemeinen nicht mehr

1) Preuß. GS 1833 S. 145, Art. 18.
2) GS 1845 S. 41, § 18.
3) GS 1849 S. 93, § 67.
4) Österr. Patent v. 20.12.1859 bzw. sächs. G v. 15.10.1861; vgl. MASCHER, S. 596, 620.
5) G v. 23.6.1859; vgl. MASCHER, S . 632.
6) G v. 22.6.1861, GS 1861 S. 441, Art. 1, 3.

fest. In den meisten Staaten unterlag jedoch die Behandlung der Ausländer der Bedingung der materiellen Gegenseitigkeit [1]. Ihren Durchbruch erzielte die Ausländergewerbefreiheit in dem badischen Gewerbegesetz vom 4.10.1862, das den Fremden dem Inländer gleichstellte und für den Fall der rechtlichen Benachteiligung des Badeners im Auslande die Möglichkeit der Retorsion nach Maßgabe einer Regierungsverordnung vorsah [2].

Daß der Gedanke der Ausländergewerbefreiheit auch in der Periode des Hochliberalismus nicht unumstritten war, lehrt ein Blick auf die Entstehungsgeschichte des badischen Gewerbegesetzes. Die Regierungsvorlage hatte sich noch für die Beibehaltung des für den Fall der Errichtung eines Gewerbebetriebes durch einen Ausländer vorgesehenen Bewilligungserfordernisses ausgesprochen - und das mit der Begründung, der einheimische Gewerbestand sei noch nicht stark genug, der ausländischen Konkurrenz in jedem Falle standhalten zu können. Es sei daher ratsam, an der bisherigen Praxis festzuhalten und dem Ausländer die Erlaubnis zum Gewerbebetrieb im Inlande nur zu erteilen, sofern das aus besonderen Gründen ratsam sei. Diese Auffassung wurde von der durch die erste Kammer einberufenen Kommission mit folgender Begründung abgelehnt: Die Regierung sei zu einer derartigen Entscheidung weder befähigt noch befugt. Auch verlangten dieselben Grundsätze, die die Gewerbefreiheit hinsichtlich der Inländer im nationalökonomischen Sinne als wünschenswert erscheinen ließen, nach Anerkennung auch hinsichtlich der Ausländer. Die dem Lande möglicherweise durch den Zustrom von Fremden aus Staaten, in deren Gewerbewesen weniger liberale Grundsätze in Geltung seien als in Baden, vorübergehend entstehenden Nachteile seien im Hinblick auf die Segnungen der Gewerbefreiheit hinzunehmen. Darüber hinaus sei es eine Forderung des modernen Völkerrechtes, den Ausländer in allen privaten Verhältnissen dem Inländer gleich zu behandeln. Obgleich es wirtschaftlich unklug sei, auf die Vorteile der Gewerbefreiheit zu verzichten, weil dieselben im Ausland verkannt würden, sei an dem Wiedervergeltungsrecht im Hinblick auf die populären Vorstellungen, denen es zur Zeit noch als alarmierend erscheine, wenn der Württemberger in Baden etwas genieße, was dem Badener in Württemberg nicht gestattet werde, einstweilen festzuhalten [3].

Es gab aber auch Staaten, die bis zur Reichsgründung an den Bestimmungen des mittelalterlichen Zunftrechtes festhielten [4].

1) Vgl. z.B. oldenbg. G v. 11./23.7.1861 bzw. württbg. G v. 12.1.1862; vgl. MASCHER, S. 606, 624.

2) Bad. RegBl 1862 S. 409, Art. 3.

3) Vgl. STEMPF, Gewerbegesetze, S. 35.

4) Vgl. dazu MASCHER, S. 653.

2. Insbesondere: Die Stellung des Fremden in Industrie, Großhandel und Vermittlungsgewerbe

Die Bedeutung des Fremden für die Einbürgerung kapitalistischer Wirtschaftsformen im deutschen Wirtschaftsraum ergab sich besonders aus dem Umstand, daß die im Vorhergehenden geschilderten gewerblichen Ausländerbeschränkungen auf die für den wirtschaftlichen Fortschritt besonders wichtigen Tätigkeitsbereiche in Industrie und Großhandel vielfach keine Anwendung fanden. Der Zunftordnung unterstanden vor allem die städtischen Kleingewerbebetriebe. Die merkantilistische Gewerbegesetzgebung bediente sich im Kampf gegen die Stagnation des lokal und in Zünften zersplitterten Wirtschaftslebens der Unterscheidung der zünftigen von den unzünftigen Gewerben, indem sie nicht nur den Großhandel, sondern auch die eben erst entstehende industrielle Fabrikation vom Zunftzwang und den damit zusammenhängenden fremdenrechtlichen Beschränkungen freistellte. In diesen Zusammenhang gehören auch noch die in nachrevolutionärer Zeit geltenden Bestimmungen des bayrischen und österreichischen Gewerberechtes, nach denen auch Ausländern, die nicht zum Erwerb des bayrischen Indigenats bzw. zur persönlichen Niederlassung in Österreich bereit waren, die Konzession zum Betrieb von Großhandelsfirmen und Industriebetrieben gewährt werden konnte. In Österreich galt davon allerdings eine Ausnahme für den Fall, daß der Fremde mit einem ausländischen Handelshause in Gesellschaft stand [1].

Räumten die vorgenannten Bestimmungen dem Ausländer auf bestimmten Wirtschaftsbereichen eine Vorzugsstellung ein, so verfolgten andere Bestimmungen zur gleichen Zeit den Zweck, die im Inland vorhandenen Erwerbsmöglichkeiten, soweit das als mit den gesamtwirtschaftlichen Interessen des Inlandes vereinbar erschien, den inländischen Gewerbetreibenden vorzubehalten. Ausländern, die nicht an die Errichtung eines Großhandelsunternehmens im Inland dachten, war in Österreich die Anlegung bloßer Warenlager untersagt [2]. Der Großhandel mit allen im Inland erzeugten Waren war ihnen schlechthin untersagt [3]. Von den Vermittlungsgeschäften der Makler, Kommissionäre und Spediteure waren sie ausgeschlossen [4].

Die vorgenannten Bestimmungen, die sich dadurch auszeichneten, daß sie die dem mittelalterlichen Stadtrecht zugrunde liegenden fremdenrechtlichen Rechtsformen dem territorialen Fremdenrecht merkantilistischer Prägung einver-

1) Hofdekr. v. 30.4.1811; vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 218.
2) Österr. Hofdekr. v. 23.6.1796; vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 230.
3) Österr. VO v. 30.11.1811; vgl. v. PÜTTLINGEN? S. 227, 229.
4) Österr. Hofdekr. v. 15.5.1795; vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 230.

leibten, verloren, soweit sie österreichischer Herkunft waren, erst durch das österreichische Gewerbepatent vom 20.12.1859 ihre Geltung.

3. Der Ausländer in Wander- und Marktgewerbe

Die Gefahr, die der stadtwirtschaftlichen Lebensordnung aus der Konkurrenz des Wandergewerbes erwuchs, dürfte noch um die Wende zum 19. Jahrhundert viel größer gewesen sein als die vom Großhandel und von der entstehenden industriellen Fabrikation ausgehende Bedrohung. Besonders der auf sich gestellte, von jeglicher lokalen und korporativen Bindung freie "Hausierhandel", der die städtischen Markt- und Zunftprivilegien nicht anerkannte, mußte sich in Konflikt mit der auf Ausschluß jeglicher Konkurrenz nach innen und außen angelegten städtischen Wirtschaftsordnung auf die Dauer als überlegen erweisen. Ihm verdankten in der Frühzeit der industriellen Entwicklung ganze Industrien ihre Blüte [1]. Die Bedeutung des Hausierhandels für die Umbildung des Wirtschaftslebens im kapitalistischen Sinn ist längst erkannt [2]. Wenn ihm im Zeitalter des Merkantilismus trotzdem nicht der Schutz und die Förderung des Staates zuteil wurde, so lag das, soweit dafür nicht polizeiliche Gründe ausschlaggebend waren [3], daran, daß der Hausierhandel sich fast ganz in der Hand von Fremden ohne Niederlassung im Inland befand und vorwiegend ausländische Waren zum Gegenstand hatte [4]. Im Zeitalter der französischen Revolution war Ausländern der Hausierhandel nach dem Landesrecht der meisten deutschen Staaten sogar ganz untersagt [5].

1) Z.B. die Bielefelder Leinen- und Schweizer Uhrenindustrie; vgl. dazu RÖSSGER, S. 16.

2) Vgl. dazu RÖSSGER, S. 16 ff.; SOMBART, Hochkapitalismus Bd. 2, 1. Hälfte, S. 445 ff.

3) Vgl. dazu oben S. 66.

4) Vgl. dazu das preuß. Fremdenedikt v. 17.3.1737, durch das der Hausierhandel von Fremden in Preußen untersagt wurde: ".. diese Leute, wenn sie in Seiner Kgl. Majestät Landen was erwarben und reich geworden seind, alsdann weggehen, das gewonnene Geld aus dem Lande schleppen und darauf durch andere ihresgleichen, die es ebenso machen, abgelöst werden, folglich selbige sämtlich nicht anders als wie Blutigel anzusehen seind, welche, wenn sie sich an derer Unterthanen Vermögen sattgesogen, ohne dem Lande was sonderliches zu nutzen, davon gehen .." (abgedr. in: Acta Borussica, Bd. 2, 2. Hälfte, S. 232).

5) Vgl. dazu RÖSSGER, S. 23 ff.

Aber auch nach dem Übergang Preußens zu einer liberalen Gewerbepolitik wurde dem Wandergewerbe eine Sonderstellung eingeräumt. Nachdem das Gewerbesteueredikt von 1810 keine Unterscheidung zwischen dem stehenden und dem Wandergewerbe getroffen hatte, brachte bereits das Gewerbepolizeiedikt von 1811 wieder erhebliche Einschränkungen für das Wandergewerbe. Den Wandergewerbetreibenden wurde der Gewerbeschein nur gegen Vorlegung einer Genehmigung der Provinzialregierung ausgestellt, die Ausländern "nur aus besonderen Gründen" erteilt wurde [1].

Keinen Zweifel an seiner wirtschafts- und sozialpolitischen Zielsetzung ließ das preußische Hausierregulativ vom 28.4.1824, das in Preußen bis zum Erlaß einer Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund in Kraft blieb. Danach durfte Ausländern das Hausiergewerbe nur gestattet werden, wenn das Gewerbe "in der Gegend entweder gar nicht oder nicht mit der ihnen eigenen Geschicklichkeit getrieben" wurde und "ein öffentliches Bedürfnis" vorlag. Dadurch, daß den Ausländern nur der Handel mit bestimmten, einzeln aufgeführten Gegenständen des täglichen Gebrauchs freigegeben war, war der fremde Hausierhandel in Preußen vollends zur Bedeutungslosigkeit verurteilt. Auch bei Nachweis der Gegenseitigkeit waren die Angehörigen von Nachbarstaaten in Preußen nur mit gemeinschaftlicher Genehmigung der Ministerien für Handel, für Inneres und Polizei sowie für Finanzen zum Wandergewerbehandel zugelassen [2].

Auch in Ländern, die hinsichtlich des Wandergewerbes freieren Prinzipien huldigten, zeigen besonders die gegen das Aufsuchen von Warenbestellungen durch ausländische "Musterreiter" gerichteten Verbote die restriktive, den Fortschritt hemmende Tendenz der auf dem Wandergewerbe lastenden ausländerrechtlichen Beschränkungen [3].

Um so bemerkenswerter ist darum, daß sich mit dem Durchbruch der Gewerbefreiheit das Prinzip der rechtlichen Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer in den Sechziger Jahren des Jahrhunderts in den Gewerbeordnungen süddeutscher Staaten auch im Wandergewerberecht durchsetzen konnte [4].

---

1) GS 1811 S. 263, § 146.

2) GS 1824 S. 125, § 12.

3) Hannov. GewO v. 1.8.1847, vgl. RÖSSGER, S. 30; österr. Hofdekr. v. 14.10.1784, vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 185; zu den von seiten der Städte, Handwerker und Kaufleute im bayr. Parlament vorgetragenen Anträgen, den ausländischen Musterhandel zu untersagen, vgl. KAITZL, S. 95 ff.

4) Württbg. GewO v. 12.1.1862, vgl. MASCHER, S. 599; bei ausländischen Musterreitern nach dem österr. Patent v. 20.12.1859 nur unter der Bedingung der Gegenseitigkeit, vgl. MASCHER, S. 598.

Dagegen waren fremdenrechtliche Beschränkungen des freien Marktverkehrs der Ausländer nach der Jahrhundertwende nur noch in Ausnahmefällen anzutreffen. So waren ausländische Kaufleute in Österreich nur zum Besuch der sog. Hauptjahrmärkte zugelassen [1]. Die meisten anderen Staaten hatten sich die Beschränkung der Ausländer bei dem Besuch inländischer Messen, Jahr- und Wochenmärkte im Wege der Wiedervergeltung vorbehalten [2].

4. Insbesondere: Der Ausländer im Schiffahrtsgewerbe

Es darf als ein Zeichen für das preußische Streben, endlich in den Kreis europäischer Nationen als gleichberechtigte Handelsmacht aufzurücken, gewertet werden, daß Preußen zu einer Zeit, in der es sich in seiner Gewerbegesetzgebung zu dem Grundsatz der Gewerbefreiheit bekannte, nach dem Vorbild der Schiffahrtsgesetzgebung anderer Handelsstaaten die Küstenfrachtfahrt (Cabotage) durch Kabinettsorder vom 20.6.1822 [3] zum inländischen Gewerbe erklärte. Das geschah "in Erwägung der ungünstigen Verhältnisse, in welchen sich das Gewerbe der inländischen Reederei" [4] befand. Gleichzeitig wurde verordnet, daß jeder Transport, der für Rechnung des Staates stattfände, vorzugsweise durch inländische Schiffe zu besorgen sei.

Maßnahmen der Privilegierung des inländischen Reederei- und Schiffahrtsgewerbes kannte auch das österreichische Fremdenrecht. So durften Österreicher ihre Schiffe nur auf österreichischen Werften bauen lassen. Ja, es wurde sogar verlangt, daß neben dem Kapitän die Besatzung des Schiffes mindestens zu zwei Dritteln aus österreichischen Staatsangehörigen bestehen müsse [5].

II. Der Ausländer in der Urproduktion

Im Bereich des Bergbaus sah sich die merkantilistische Wirtschaftspolitik, gestützt auf fürstliche Regalien, keinerlei lokalständischen Beschränkungen gegenüber. So kam es, daß in diesem Bereich keinerlei Ausländerrecht existierte. An diesem Zustand änderte sich bis zur Reichsgründung nichts. Der Fremde war also zum Bergwerksbetrieb und zum Schürfen gleich dem Einheimischen zugelassen.

---

1) Zollordnung für Tirol von 1788, vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 188.
2) Vgl. preuß. GewO v. 1845, § 75.
3) GS 1822 S. 176.
4) GS 1822 S. 176.
5) v. PÜTTLINGEN, S. 216.

Das gleiche galt weitgehend für die Frage der Zulassung von Ausländern zu Fischfang, Jagd und Landwirtschaft. Eine Ausnahme machte hier erstmalig die preußische Jagdpolizeiverordnung vom 7.3.1850, indem sie die Erteilung eines Jagdscheines an einen Ausländer von der Bürgschaft durch einen Inländer abhängig machte [1].

III. Der Ausländer in den freien Berufen

Die Rechtslehre faßt unter dem Begriff der freien Berufe alle Tätigkeiten zusammen, die eine höhere Bildung erfordern und bei denen der wirtschaftliche Wettbewerb im Hintergrund steht [2]. Die hohen Anforderungen, die an Vorbildung und Leistung der Vertreter dieser Berufsgruppe gestellt werden, haben dazu geführt, daß die "freien Berufe" mindestens insoweit staatlicher Reglementierung und Kontrolle unterliegen, als sie im besonderen Maße öffentlichen Interessen zu dienen bestimmt sind. Gerade in diesem Bereich des Berufsrechtes kann seit Beginn des 19. Jahrhunderts die Entstehung neuer fremdenrechtlicher Zulassungsbeschränkungen beobachtet werden.

Der Erlaß der ersten Ausländerbestimmungen in diesem Bereich in Preußen stand offensichtlich in Zusammenhang mit den politischen Entwicklungen der damaligen Zeit. Erging doch die Kabinettsorder vom 10.6.1834, die die Zulassung von Fremden zur Erteilung von Unterricht an Privatschulen sowie öffentlichen Elementar- und höheren Schulen von einer ministeriellen Genehmigung abhängig machte, eingestandenermaßen zu dem Zweck, daß die zuständigen Stellen in die Lage versetzt würden, bei der Anstellung eines Ausländers als Lehrer in Preußen zu prüfen, ob diesem die Anstellung nicht wegen Teilnahmen an den verbotenen Studentenverbindungen zu versagen sei [3].

Als einschneidende Rechtsbeschränkung des Ausländers stellt sich auch die Bestimmung dar, nach der der Ausländer in Preußen zur Approbation als praktischer Arzt ausdrücklich einer ministeriellen Genehmigung und zur medizinischen Staatsprüfung mindestens der besonderen Fürsprache seiner heimatlichen Regierung bedurfte [4]. Ähnliches war auch für die Zulassung ausländischer Apotheker bestimmt [5].

---

1) GS 1850 S. 168, § 14 Abs. 2.

2) RINCK, S. 51.

3) GS 1834 S. 135; vgl. insb. zu der KabO v. 17.5.1834 v. KAMPTZ Ann. Bd. 19, S. 101.

4) Reskr. v. 4.3.1853, MinBliV 1853 S. 77.

5) Reskr. v. 30.11.1844, MinBliV 1844 S. 309.

B IM DEUTSCHEN REICH

I. Ausländergewerberecht

1. Der Grundsatz der Ausländergewerbefreiheit in der Gewerbeordnung vom 21.6.1869

Die als Gesetz des Norddeutschen Bundes verabschiedete Gewerbeordnung vom 21.6.1869 (GewO) [1], die den Grundsatz der Gewerbefreiheit im gesamten Bundes- bzw. Reichsgebiet einheitlich zur Geltung brachte, bestimmte in ihrem § 1 Abs. 1:

> "Der Betrieb eines Gewerbes ist jedermann gestattet, soweit nicht durch dieses Gesetz Ausnahmen oder Beschränkungen vorgeschrieben sind."

Die Auffassung, § 1 GewO beziehe sich nicht auf ausländische Gewerbetreibende [2], konnte sich nicht durchsetzen. Sie entsprach nicht dem klaren Wortlaut des § 1 GewO und setzte sich auch in Widerspruch zu dem Umstand, daß die Gewerbeordnung in § 12 die Zulassung ausländischer juristischer Personen zum Gewerbebetrieb im Reichsgebiet ausdrücklich von einer Genehmigung des Reichswirtschaftsministers abhängig machte und in den §§ 42 Abs. 4, 56 d, 64 Abs. 3 zu Lasten der ausländischen Gewerbetreibenden weitere Ausländerbestimmungen für das Wandergewerbe und den Marktverkehr schuf, die nur als fremdenrechtliche Einschränkungen gegenüber dem Grundsatz der gewerberechtlichen Gleichstellung von In- und Ausländer verstanden werden konnten [3].

Seit den sechziger Jahren des 19. Jahrhunderts beschäftigten sich vielfach auch Staatsverträge mit der gewerblichen Rechtsstellung der Ausländer, indem sie diese entweder nach den Grundsätzen der Inländerbehandlung oder Meistbegünstigung [4] regelten. Eine Einschränkung des im Folgenden darzulegenden ge-

---

1) BGBl 1869 S. 245.

2) Mit dieser Begründung entschied das Kammergericht in Bd. 6 S. 310, daß das im Interesse der Fremdenpolizei durch § 71 des preuß. G v. 23.7.1847, GS 1847 S. 263, für den Fall der Zulassung ausländischer Juden zum Gewerbebetrieb in Preußen vorgesehene Erfordernis einer ministeriellen Genehmigung trotz § 1 GewO weiterbestehe.

3) Vgl. dazu KREUZHAGE, S. 1 ff. Zu den Möglichkeiten der Ausländerdiskriminierung im Verwaltungswege, insbesondere bei der Erteilung der Gewerbekonzessionen vgl. ISAY, S. 281 ff.; KREUZHAGE, S. 2 ff.

4) Vgl. den preuß.-franz. HandelsV v. 2.8.1862, GS 1865 S.333, Art. 15 (Inländ-

werblichen Ausländerrechtes war damit im allgemeinen nicht verbunden, da in den Verträgen regelmäßig die Fortdauer der bei Vertragsschluß in den Vertragsstaaten geltenden Ausländerbestimmungen vorbehalten war [1]. An die Stelle der durch den Ersten Weltkrieg erloschenen handelsvertraglichen Vereinbarungen der Vorkriegszeit traten im Verhältnis zu den alliierten und assoziierten Mächten die Artikel 276 bis 279 des Versailler Vertrages, durch die dem Deutschen Reich einseitig eine auf fünf Jahre befristete Meistbegünstigungsverpflichtung zugunsten der Angehörigen der ehemaligen Feindstaaten hinsichtlich ihrer beruflichen Tätigkeit in Industrie, Handel und Gewerbe auferlegt wurde.

Während die Nachbarstaaten Deutschlands in der Zeit zwischen den beiden Weltkriegen die wirtschaftliche Betätigung des Fremden in ihren Ländern erneut tiefgreifenden Ausländerrechtsbeschränkungen unterwarfen [2], wurde in Deutschland in dem gleichen Zeitraum zwar die Gewerbefreiheit, nicht aber der Grundsatz der gewerblichen Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer eingeschränkt [3].

2. Der Ausländer im Wander- und Marktgewerbe

Der Gesetzgeber der Gewerbeordnung, der bereit war, den Ausländer in bezug auf die Zulassung zum stehenden Gewerbe rechtlich dem Inländer gleichzustellen, stellte sich ohne nähere Begründung in der Frage der Zulassung des Ausländers zum Wandergewerbe auf den Standpunkt, daß "das Recht auf Zulassung naturgemäß nur dem Inländer" zustehen könne [4]. Die Ausländerbestimmun-

---

Fortsetzung der Fußnote 4 von Seite 174:
derbehandlung) bzw. den deutsch-franz. Handels-, Niederlassungs- u. SchiffahrtsV v. 28.7.1934, RGBl 1934 II S. 421, Art. 1 (Meistbegünstigung).

1) Vgl. hierzu die Aufstellung der 1938 geltenden zwischenstaatlichen Vereinbarungen bei v. LANDMANN-ROHMER, 9. Aufl. (1938), Anm. 10 zu § 1 GewO.

2) Vgl. dazu FEBLOT, S. 19 ff.; WOHLFAHRT-EVERLING-GLAESNER-SPRUNG, S. 167.

3) Das gilt auch für die nationalsozialistische Gesetzgebung; vgl. § 1 des G zur Ordnung der nationalen Arbeit v. 20.1.1934, RGBl 1934 I S. 45, der den Unternehmer eines Betriebes, ungeachtet seiner Staatsangehörigkeit, "zur Förderung des gemeinsamen Nutzens von Volk und Staat" verpflichtete. Zu den Ausländerbestimmungen des gewerblichen Organisationsrechtes vgl. im 8. Abschnitt dieses Teils der Arbeit.

4) Vgl. KLETKE, S. 88.

gen des deutschen Wandergewerberechtes lassen denn auch keinen Zweifel daran, daß sie in Widerspruch stehen sowohl zu dem in der amtlichen Begründung der Gewerbeordnung ausgesprochenen "Grundgedanken, daß der Gewerbebetrieb im Umherziehen mit dem stehenden gleichberechtigt" sei, wie auch insbesondere zu der daraus abgeleiteten Forderung, nur solche Einschränkungen des Rechts auf den Gewerbebetrieb im Umherziehen zuzulassen, die durch die öffentliche Sicherheit und Ordnung geboten seien [1].

Wandergewerbetreibende bedurften, ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit eines Wandergewerbescheines (§ 55 GewO). Während die Gewerbeordnung jedoch die für Inländer maßgeblichen Gründe für die Versagung eines Wandergewerbescheines in abschließender Aufzählung aufführte (§§ 57 ff. GewO), begnügte sie sich hinsichtlich der Ausländer mit der Vorschrift, Ausländern könne der Gewerbebetrieb im Umherziehen gestattet werden. Zum Erlaß der deshalb nötigen Bestimmungen wurde der Reichstag ermächtigt, der von seiner Befugnis erstmalig in der Bekanntmachung vom 7.3.1877 Gebrauch machte, die durch die abändernden Bekanntmachungen des Bundesrates vom 31.10.1883, 26.11.1896, 13.1.1909 und 4.3.1912 sowie durch die Verordnungen der Reichsregierung vom 13.3.1928, 6.10.1930, 20.5.1933 und 12.8.1935 ersetzt worden ist [2]. Die Bekanntmachungen enthielten neben ausführlichen Bestimmungen über die Versagung des Wandergewerbescheines aus Sicherheits- (z.B. Verdacht der Spionage oder sonstiger staatsfeindlicher Umtriebe) und ordnungspolizeilichen Gründen (z.B. bei Zigeunern sowie bei ausländischen Trödlern, Kesselflickern usw.) Richtlinien für eine Bedürfnisprüfung. Während sich die Bekanntmachung von 1877 noch mit der Vorschrift begnügte, daß Ausländern der Wandergewerbeschein zu versagen sei, sobald für das Gewerbe, für welches der Schein nachgesucht werde, der den Verhältnissen des Verwaltungsbezirks entsprechenden Anzahl von Personen Wandergewerbescheine erteilt wären, durfte seit der Bekanntmachung von 1883 einem Ausländer der Wandergewerbeschein nur noch erteilt werden, sofern im Einzelfalle ein Bedürfnis vorlag.

Für die Rechtsstellung des Fremden war außerdem bedeutsam, daß die Gewerbeordnung den Begriff des Wandergewerbetreibenden in einem wesentlichen Punkte enger faßte als die Gewerbegesetze der deutschen Einzelstaaten. Die Gewerbeordnung bestimmte den Kreis der Wandergewerbetreibenden gleich dem bisherigen Recht zwar nach Maßgabe bestimmter gewerblicher Tätigkeiten. So kam

1) a.a.O., S. 8.

2) ZBlDtR 1877 S. 142, 1883 S. 305, RGBl 1896 S. 745, 1909 S. 259, 1912 S. 189, RMinBliV 1926 S. 89, 1930 S. 559, RGBl 1933 I S. 288, RMinBl 1935 S. 725.

als Wandergewerbetreibender nur in Betracht, wer außerhalb des Gemeindebezirks seines Wohnortes ohne vorgängige Bestellung Waren feilbieten, Warenbestellungen aufsuchen, Waren bei anderen Personen als Kaufleuten oder an anderen Orten als in öffentlichen Verkaufsstellen zum Wiederverkauf ankaufen, gewerbliche Leistungen anbieten oder bestimmte Lustbarkeiten ohne höheres künstlerisches oder wissenschaftliches Interesse darbieten wollte. Im Gegensatz zu dem bisherigen Recht unterstellte sie aber diejenigen Gewerbetreibenden, die Inhaber eines stehenden Gewerbebetriebes waren und außerhalb des Gemeindebezirkes ihrer im Inlande belegenen (§ 42 GewO) gewerblichen Niederlassung persönlich oder durch Reisende für die Zwecke ihres Gewerbebetriebes Waren aufkaufen, feilbieten und Bestellungen suchen wollten, nicht den Bestimmungen über den Wandergewerbebetrieb (§ 44 Abs. 1 GewO). Für diesen Personenkreis wurde durch Abänderungsgesetz vom 1.7.1883 das Erfordernis einer "Legitimationskarte" geschaffen (§ 44 a GewO) [1]. Der deutsche oder nichtdeutsche Inhaber eines ausländischen Gewerbebetriebes, der ohne Begründung einer Zweigniederlassung im Deutschen Reich sich im Inland persönlich oder durch deutsche oder nichtdeutsche Reisende gewerblich betätigen wollte, bedurfte daher nach Maßgabe der §§ 55 ff. GewO eines Wandergewerbescheines. Daß es sich bei der Bestimmung des § 44 GewO nicht um eigentliches Fremdenrecht handelte da der Gesetzgeber nicht die Staatsangehörigkeit des Gewerbetreibenden, sondern die Belegenheit seiner gewerblichen Niederlassung im Inland als Anknüpfungspunkt für Rechtsfolgen wählte, versteht sich von selbst.

Hinsichtlich der ausländischen Handelsreisenden lagen die Verhältnisse vielfach anders aufgrund zwischenstaatlicher Verträge, in denen die ausländischen Handelsreisenden, die in der Lage waren, sich über ihr Gewerbe durch eine in ihrem Heimatlande ausgestellte Gewerbelegitimationskarte auszuweisen, von dem Wandergewerbescheinszwang befreit wurden [2]. In dem Genfer Internationalen Abkommen zur Vereinfachung der Zollförmlichkeiten vom 3.11.1923 einigten sich die dem Völkerbund angeschlossenen Staaten auf ein Muster für die Gewerbelegitimationskarte der Handelsreisenden, das die weiteste internationale Anerkennung fand [3].

---

1) RGBl 1883 S. 159.

2) Vgl. die Zusammenstellung einschlägiger zwischenstaatlicher Abkommen bei ISAY, S. 301 ff., und KREUZHAGE, S. 26 ff. Ähnliche Vereinbarungen wurden bereits vor der Reichsgründung abgeschlossen, vgl. z.B. preuß.-ndld. HandelsV v. 31.12.1851, preuß. GS 1852 S. 145, Art. 24, sowie den ZollvereinsV v. 8.7.1867, BGBl 1867 S. 105, Art. 26.

3) RGBl 1923 II S. 672.

Durch Abänderungsgesetz vom 1.7.1883 wurde schließlich der § 42 b in die Gewerbeordnung eingefügt, nach dessen Absatz 4 die höhere Verwaltungsbehörde befugt war, die vom Bundesrat gemäß § 56 d GewO getroffenen Bestimmungen auf diejenigen Ausländer entsprechend anzuwenden, welche innerhalb des Gemeindebezirks ihres Wohnorts oder ihrer gewerblichen Niederlassung an öffentlichen Orten oder ohne vorgängige Bestellung von Haus zu Haus Waren feilbieten oder andere dem § 55 GewO unterfallende gewerbliche Tätigkeiten betreiben wollten. Dadurch wurden zu Lasten der Ausländer die wandergewerblichen Bestimmungen auf eine gewerbliche Tätigkeit des Ausländers zur Anwendung gebracht, die an und für sich kein Wandergewerbe darstellte. Durch § 42 d Abs. 4 GewO sollte "die Möglichkeit geschaffen werden, dem bei ausländischen Hausierern beliebt gewordenen Verfahren zur Umgehung der in der Bekanntmachung von 1877 enthaltenen Bestimmungen, in großen Städten eine gewerbliche Niederlassung zu begründen und von dieser aus einen Gewerbebetrieb auszuüben, ein Ende zu machen" [1].

Nach § 64 Abs. 3 GewO waren Beschränkungen der Ausländer als Erwiderung der im Ausland gegen Reichsangehörige angeordneten Beschränkungen dem Bundesrat vorbehalten.

3. Insbesondere: Der Ausländer im Schiffahrtsgewerbe

Das Recht, Güter in einem deutschen Seehafen zu laden und nach einem anderen deutschen Seehafen zu befördern, stand gemäß § 1 des Reichsgesetzes vom 22.5.1881 ausschließlich deutschen Schiffen zu [2]. Von der Möglichkeit, dieses Recht durch Staatsvertrag oder bei Gegenseitigkeit auch durch kaiserliche Verordnung ausländischen Schiffen einzuräumen, wurde jedoch in großzügiger Weise Gebrauch gemacht. Allerdings macht sich in den nach dem Ersten Weltkriege abgeschlossenen zwischenstaatlichen Verträgen die Tendenz bemerkbar, die Berechtigung zum Küstenhandel erneut den eigenen Staatsangehörigen vorzubehalten [3].

Durch die aufgrund von § 4 der Seemannsordnung vom 2.6.1902 erlassene Schiffsbesetzungsordnung vom 29.6.1931 [4] wurde außerdem bestimmt, daß das zur Ablegung des auf deutschen Kauffahrteischiffen von Kapitänen und Schiffs-

1) Amtliche Begründung der GewO, vgl. KREUZHAGE, S. 15.
2) RGBl 1881 S. 97.
3) Z.B. Art. 33 Abs. 2 des Handels- und Schiffahrtsvertrages mit Italien v. 31.10.1925, RGBl 1925 II S. 1020.
4) RGBl 1931 II S. 517, § 20.

offizieren geforderte Befähigungszeugnis grundsätzlich nur Reichsangehörigen erteilt werden dürfe.

Ähnliche Bestimmungen waren bereits dem Recht deutscher Einzelstaaten vor der Reichsgründung bekannt.

4. Insbesondere: Der Ausländer im Waffengewerbe

Durch das Waffengesetz vom 18.3.1938 wurden Ausländer aus militärisch-strategischen Gründen grundsätzlich von der gewerbsmäßigen Herstellung von Schußwaffen und Munition sowie von dem gewerbsmäßigen Handel mit diesen Gegenständen ausgeschlossen. Ausnahmen von dieser Regel waren nur mit besonderer Genehmigung des Reichsinnenministers zugelassen [1].

5. Insbesondere: Der Ausländer im Auswanderungs-, Versicherungs- und Buchmachergewerbe

In § 4 des Reichsgesetzes über das Auswanderungswesen vom 9.6.1897 [2] war bestimmt, daß Ausländern und Reichsangehörigen, die ihre gewerbliche Niederlassung nicht im Reichsgebiet hatten, die Erlaubnis zur Ausübung des Auswanderungsgewerbes im Reichsgebiet nur erteilt werden dürfe, wenn sie sich wegen der aus der Beförderung von Auswanderern erwachsenen Rechtsstreitigkeiten der deutschen Gerichtsbarkeit und dem deutschen Recht unterwarfen und sie einem im Reichsgebiet ansässigen Reichsangehörigen zu ihrem Bevollmächtigten bestellten.

Nach den §§ 85, 87 des Gesetzes über die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12.5.1901 [3] bedurften ausländische Versicherungsunternehmen zum Gewerbebetrieb im Inland einer Erlaubnis, die nach freiem Ermessen erteilt wurde, während sie Inländern nur aus bestimmten Gründen verweigert werden konnte. Zugelassene ausländische Versicherungsunternehmungen durften ihre Versicherungsverträge mit inländischen Versicherungsnehmern darüber hinaus nur durch Agenten mit Inlandswohnsitz abschließen lassen.

---

1) RGBl 1938 I S. 265, §§ 3 Abs. 2, 3, 7.
2) RGBl 1897 S. 463; ähnl. bereits § 7 des preuß. G v. 7.5.1853, GS 1853 S.729.
3) RGBl 1901 S. 139; ebenso die §§ 105, 107 der Neufassung des G v. 6.6.1931, RGBl 1931 I S. 315; ähnl. bereits § 2 des preuß. G v. 17.5.1853, GS 1853 S. 293.

Diese Ausländerrechtsbeschränkungen dienten in erster Linie polizeilichen Aufgaben. Während die Beschränkung der Ausländer im Auswanderungsgewerbe ihre Ursache in der Sorge hatte, die Ausländer könnten ihr Gewerbe zum Schaden der meist in ungünstigen wirtschaftlichen Verhältnissen stehenden Auswanderer ausüben, bezweckten die Bestimmungen über die Zulassung ausländischer Versicherungsunternehmungen in erster Linie den Schutz der inländischen Versicherungsnehmer vor Gefahren, die ihnen aus einer Versicherung bei ausländischen, der einheimischen Staatsaufsicht nicht oder nicht voll unterworfenen Versicherungsunternehmen drohen konnten [1].

In diesen Zusammenhang gehört auch noch § 2 des Rennwett- und Lotteriegesetzes vom 8.4.1922 [2], nach dem die Erlaubnis zur Ausübung des Buchmachergewerbes nur Reichsangehörigen erteilt werden durfte.

II. Der Ausländer in der Urproduktion

Der Zugang zu den natürlichen Versorgungsquellen blieb dem Fremden auch nach der Reichsgründung weitgehend unverschlossen. Hinsichtlich der Zulassung zum Bergwerksbetrieb kam es zu einer Verschlechterung seiner Rechtsposition nur insofern, als das preußische Gesetz über den Bergwerksbetrieb vom 23.7.1908 [3] bestimmte, daß ausländische juristische Personen und Gewerkschaften zur Mineralgewinnung im Inland einer ministeriellen Genehmigung bedürften.

§ 3 des preußischen Fischereigesetzes vom 30.5.1874 [4] untersagte Ausländern das Fischen in den deutschen Küstengewässern. Der allgemein zum Fischen erforderliche Fischereischein konnte Ausländern nach § 97 des Fischereigesetzes vom 11.5.1916 außerdem nach freiem Ermessen versagt werden [5].

Demgegenüber besserte sich die Rechtsstellung des Ausländers im Jagdrecht, wo die Staatsangehörigkeit ihre ausschlaggebende Bedeutung für die Erteilung eines Jagdscheines verlor. Gemäß § 1 des preußischen Jagdscheingesetzes vom 31.7.1895 [6] konnte aber auch weiterhin an Personen, welche weder Reichsange-

1) ISAY, S. 319.

2) RGBl 1922 S. 393.

3) GS 1909 S. 619, § 3.

4) GS 1874 S.174; ebenso § 6 desselben Gesetzes i.d.F.v. 11.5.1916, GS 1916 S.55.

5) Ähnlich § 1 Abs. 3 b desselben Gesetzes i.d.F.v.19.4.1939, RGBl 1939 I S. 795 i.V.m.§ 4 Nr.4 der DVO v.21.4.1939, RGBl 1939 I S. 816.

6) GS 1895 S. 304; ähnlich § 22 der preuß. JagdO v. 15.7.1907, GS 1907 S.215;

hörige waren noch in Preußen einen Wohnsitz hatten, nur bei Bürgschaft einer Person, welche in Preußen ansässig war, erteilt werden.

III. Der Ausländer in den freien Berufen

Schwankungen unterlag nach der Reichsgründung die Rechtsstellung des Fremden im Bereich der freien Berufe:

Durch die beiden Ministerialerlasse vom 6.12. und 20.12.1872 wurden die Zulassungsbeschränkungen für ausländische Ärzte und Apotheker in Preußen aufgehoben [1]. Nach 1933 gewann die Staatsangehörigkeit in diesem Bereich erneut Bedeutung. In der Reichsärzteordnung vom 13.12.1935, der Reichstierärzteordnung vom 3.4.1936 und der Reichsapothekerordnung vom 18.4.1937 [2] sucht man zwar vergeblich nach einer Vorschrift, die die Approbation von Ausländern im Reich ausdrücklich untersagt. Stattdessen ist bestimmt, daß die Bestellung zu versagen ist, wenn Zweifel an der "nationalen und sittlichen Zuverlässigkeit" des Bewerbers bestehen oder eine Bestallung "aus rassischen Gründen" nicht in Betracht kommt. Daß die Bestallung eines Ausländers im allgemeinen nicht in Betracht kam, läßt sich allenfalls daraus entnehmen, daß das Erlöschen der Approbation ausdrücklich für den Fall des Verlustes der deutschen Staatsangehörigkeit vorgesehen war [3]. Zu dem gleichen Ergebnis kommt man, wenn man zum Vergleich den § 1 der Durchführungsverordnung zum Heilpraktikergesetz vom 18.2.1935 [4] heranzieht, der für die berufsmäßige Ausübung der Heilkunde ohne Bestallung die deutsche Staatsangehörigkeit voraussetzte. Ausländer mit ausländischer Bestallung konnten nur mit ausdrücklicher Genehmigung des Reichsinnenministers ihren Beruf in Deutschland ausüben [5].

Eine zweite Gruppe fremdenrechtlicher Vorschriften bezog sich auf Tätigkeiten im "kulturellen" Bereich, Für die Zulassung von Ausländern zur Erteilung von öffentlichem oder privatem Unterricht sind Bestimmungen fremdenrechtlichen Charakters nicht ergangen, wenn man von den im öffentlichen Dienst all-

---

Fortsetzung der Fußnote 6 von Seite 180:

§ 27 Abs 7 desselben Gesetzes i.d.F. v. 18.1.1934, GS S. 13.

1) Preuß. MinBliV 1872 S. 331.

2) RGBl 1935 I S. 1433, 1936 I S. 347, 1937 I S. 457.

3) ReichsärzteO, § 4.

4) RGBl 1935 I S. 259.

5) ReichsärzteO, § 11; ReichstierärzteO, § 3 ReichsapothekerO, § 3.

gemein maßgebenden staatsangehörigkeits- bzw. beamtenrechtlichen Vorschriften absieht [1]. Ausländern konnte jedoch die allgemein erforderliche staatliche Genehmigung gerade im Hinblick auf ihre Ausländereigenschaft versagt werden [2]. Ausdrücklich war ausländischen Geistlichen die Vornahme geistlicher Handlungen im Inland untersagt [3]. Im Bereich des öffentlichen Informationswesens war dem Ausländer die Pressefreiheit in gleichem Umfang eingeräumt wie dem Inländer [4]. Die Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer blieb auch die Regel, nachdem der nationalsozialistische Staat die Pressefreiheit beseitigt hatte. Nur in § 5 des Schriftleitergesetzes vom 4.10.1933 [5] war ausdrücklich bestimmt, daß zum Beruf des Schriftleiters nur Reichsangehörige zugelassen seien [6]. Unverkennbar von nationalsozialistischem Gedankengut geprägt war das Ausländerrecht auch im Bereich der künstlerischen Berufe. Dennoch darf nicht verkannt werden, daß dem Merkmal mangelnder Staatsangehörigkeit auch hier gegenüber dem Nachweis der "Zuverlässigkeit im Sinne der nationalsozialistischen Doktrin oder dem Erfordernis "deutschen oder artverwandten Blutes" eine nur zweitrangige Bedeutung zukam. Als Beispiel sei hier genannt die Verordnung vom 17.7.1936, nach der als deutsche Filme nur solche Filme galten, die mit deutschen Kräften hergestellt waren. Eine Beschäftigung von Ausländern bedurfte der Genehmigung [7].

Schließlich waren Ausländer aufgrund des Reichsnotargesetzes vom 13.7.1937 [8] und des Patentanwaltgesetzes vom 28.9.1933 [9] von dem Beruf des Notars und des Patentanwaltes in Deutschland ausgeschlossen. Demgegenüber verblieb es für Rechtsanwälte bei der allgemeinen Regelung der Rechtsanwaltsordnung vom 1.7.1878 [10], nach der zur Rechtsanwaltschaft im Inland nur zugelassen werden konnte, wer die Fähigkeit zum Richteramt erlangt hatte [11].

---

1) Vgl. dazu im 1. und 8. Abschnitt dieses Teils der Arbeit.
2) Vgl. die Zusammenstellung einschlägiger Verwaltungsvorschriften bei ISAY, S. 349.
3) Preuß. G über die Vorbildung und Anstellung der Geistlichen v. 11.5.1873, GS 1873 S. 191, § 25; preuß. G betr. die Abänderung der kirchenpolitischen Gesetze v. 31.5.1882, GS 1882 S. 307, Art. 3; V. mit dem Heiligen Stuhl v. 14.6.1929, preuß. GS 1929, S. 156, Art. 9, 10.
4) Vgl. ISAY, S. 331 ff.
5) RGBl 1933 I S. 713.
6) Vgl. hierzu v. RUPERTI, S. 44
7) Vgl. hierzu v. RUPERTI, S. 45.
8) RGBl 1937 S. 191, § 3.
9) BGBl 1933 S. 213, § 2.
10) RGBl 1878 S. 177, § 1.
11) Vgl. hierzu im 1. u. 8. Abschnitts dieses Teils der Arbeit.

IV. Die Rechtsstellung der ausländischen Arbeitnehmer

Die durch den wirtschaftlichen Aufschwung Deutschlands verursachten Bevölkerungsbewegungen zogen nach der Reichsgründung auch das Ausland in seinen Bann. Zu Hunderttausenden strömten Einwanderer aus den östlichen Nachbarstaaten in das Deutsche Reich, wo sie sich als ungelernte Arbeitskräfte in den neuen Industriezentren festsetzen oder in landwirtschaftlichen Betrieben die durch die Landflucht freigewordenen Arbeitsstellen einnahmen. Die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer in deutschen Betrieben, die vor der Reichsgründung keinerlei fremdenrechtlichen Beschränkungen unterworfen war, wurde nunmehr zu einer Zeit, in der der Ausländer hinsichtlich der selbständigen Tätigkeiten bereits dem Inländer weitgehend gleichgestellt war, zum Gegenstand eingehender rechtlicher Regelung.

1. Die Voraussetzungen der Arbeitsaufnahme

aa) Ausländerrechtsbeschränkungen aus polizeilichen Gründen. Ausländerlegitimation und -arbeitserlaubnis

Nachdem sich die allgemeinen polizeilichen Bestimmungen zur Bekämpfung der unter den eingewanderten Fremdarbeitern umsichgreifenden Unbotmäßigkeiten, Gewaltakte und Kontraktbrüche mehr und mehr als nicht ausreichend erwiesen hatten, wurden durch die beiden preußischen Erlasse vom 21.7.1907 und 30.12.1908 [1] zunächst nur für die östlichen, später für alle ausländischen Arbeiter, besondere, in deutscher Sprache abgefaßte Inlandslegitimationspapiere eingeführt, die regelmäßig bereits bei Grenzübertritt ausgestellt wurden. Seitdem durften ausländische Arbeitnehmer die Arbeitsstelle nur noch nach ordnungsgemäßer Umschreibung der Legitimationskarte wechseln. Kontraktbrüchige Ausländer wurden nicht umgeschrieben; sie verfielen der sofortigen Ausweisung. Mit dem Inlandslegitimationszwang konnte der Verkehr ausländischer Arbeiter schließlich in polizeilichem Interesse einer gewissen Kontrolle unterworfen werden. Eine wirtschaftliche Zurücksetzung hingegen war nicht vorgesehen [2].

1) MinBliV 1908 S. 17 bzw. 1909 S. 8.

2) v. STOSCH, S. 42; anders vor Einführung der Beschäftigungsgenehmigung vorübergehend nach dem Ersten Weltkriege, vgl. dazu die preuß. Vfg. v. 29.12.1920, MinBliV 1921 S. 13, nach der bei der Legitimierung zu prüfen war, ob geeignete inländische Arbeiter zur Verfügung standen.

Aufgrund der Verordnung über ausländische Arbeitnehmer vom 23.1.1933 trat an Stelle der Ausländerlegitimation die für ausländische Arbeitnehmer erforderliche Arbeitserlaubnis. Diese konnte versagt oder widerrufen werden, wenn wichtige Gründe gegen die Person des Antragstellers vorlagen. Bei einem Wechsel der Arbeitsstelle bedurfte der Ausländer einer neuen Arbeitserlaubnis. Daß bei der Erteilung einer Arbeitserlaubnis nicht nur polizeiliche, sondern auch arbeitsmarktpolitische Gesichtspunkte maßgebend waren, ergibt sich daraus, daß die Arbeitserlaubnis nur für eine Arbeitsstelle erteilt werden konnte, für die der Arbeitgeber eine Beschäftigungsgenehmigung zur Einstellung ausländischer Arbeitnehmer erhalten hatte, und daß die Polizeibehörde zwar zur Entgegennahme des Antrags auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis zuständig war, die Entscheidung über den Antrag aber durch den Vorsitzenden des Landesarbeitsamtes erfolgte [1].

b) Ausländerrechtsbeschränkungen aus national- und bevölkerungspolitischen Gründen

Viel einschneidender waren die Maßnahmen, die aus national- und bevölkerungspolitischen Gründen gegen die unkontrollierte Einwanderung polnischer Arbeitskräfte ergriffen wurden [2]. Im Jahre 1885 verfügte Bismarck die Ausweisung von 30.000 bis 40.000 polnischen Volkszugehörigen nichtpreußischer Staatsangehörigkeit aus Preußen. Zugleich wurde die Einwanderung polnischer Arbeitskräfte nach Preußen generell verboten.

In Konflikt zwischen den bevölkerungspolitischen und den ökonomischen Interessen des Staates legte die namentlich in der Landwirtschaft immer stärker umsichgreifende "Leutenot" der Regierung jedoch schon bald wiederum eine zunehmend liberale Haltung gegenüber der polnischen Einwanderung nahe. Bereits im Jahre 1891 entschloß sich daher die Regierung Caprivi unter dem Druck agrarischer Kreise zur erneuten Öffnung der preußischen Grenzen. Zugleich wurde ein ganzes System arbeitsmarktpolitischer Steuerung errichtet. Während nämlich die Polen als Landarbeiter im gesamten Umfang der Monarchie beschäftigt werden durften, wurden sie als industrielle Arbeiter nur in den Provinzen Ostpreußen, Westpreußen, Posen und Schlesien, und auch dort nur in Berg- und Hüttenwerken sowie in industriellen Großbetrieben geduldet. Ihre Beschäftigung im Handwerk war unzulässig. Die Einstellung von Polen bei Eisenbahn-, Kanal- und Wegebauten bedurfte der Genehmigung des preußischen Innenministers [3].

1) RGBl 1933 I S. 26, §§ 1, 2, 11, 13.

2) Zum Folgenden vgl. NICHTWEISS, S. 28 ff.

3) Vgl. SYRUP, S. 278 ff.

Daneben bestand seit 1898 zur Verhinderung des Seßhaftwerdens polnischer Arbeiter in Preußen eine "Karenzzeit", in welcher ihnen der Aufenthalt im Inland bei Strafe sofortiger Ausweisung untersagt war. Diese Karenzzeit war mit Rücksicht auf die Bedürfnisse der Landwirtschaft auf die Monate Dezember - März festgesetzt.

Diesen Maßnahmen war ein durchschlagender Erfolg nicht beschieden. Bereitwillig wurden die aus Preußen ausgewiesenen fremden Arbeitskräfte in den anderen Bundesstaaten des deutschen Reiches, von denen nur wenige das Beispiel der preußischen Regelung exakt kopierten [1], aufgenommen. Bereits um die Jahrhundertwende glaubte der deutsche Außenminister v. Bülow vor der Katastrophe warnen zu müssen, die für den Fall, daß Rußland seine Staatsangehörigen aus Deutschland zurückrufe, der deutschen Landwirtschaft drohe [2].

Nach Ausbruch des Ersten Weltkrieges wurden die hier geschilderten national - und bevölkerungspolitischen Rechtsbeschränkungen ausländischer Arbeitnehmer, insbesondere die "Karenzzeit", aufgehoben.

c) Ausländerrechtsbeschränkungen aus sozialpolitischen Gründen. Die Beschäftigungsgenehmigung

Der unkontrollierte Wettbewerb ausländischer und inländischer Arbeitskräfte auf dem deutschen Arbeitsmarkt begegnete auch gewichtigen sozialpolitischen Bedenken [3]. In der Konkurrenz mit dem meist bedürfnislosen, kulturell niedriger stehenden östlichen Arbeiterproletariat hatte der deutsche Arbeiter einen schweren Stand. Viele Unternehmer bevorzugten die billige ausländische Arbeitskraft. Bezeichnend für die Rechtsstellung des fremden Arbeiters in Deutschland vor dem Ausbruch des Ersten Weltkrieges war nun, daß die Regierungen, die sich dem Ruf der Wirtschaft nach ausländischen Arbeitskräften nicht versagt und ihre nationalpolitischen Bedenken weitgehend zurückgestellt hatten, den sozialpolitischen Argumenten gegen das Einströmen ausländischer Arbeitsmassen kaum Gehör schenkten.

Die neuere Literatur, die dazu neigt, der damaligen Praxis im Namen der Grundsätze des wirtschaftlichen Liberalismus Lob zu spenden, scheint ihre ungünstigen sozialpolitischen Folgen, auf die hier nicht näher einzugehen ist, zu-

1) Vgl. zur Rechtslage ausländischer Arbeitnehmer in den einzelnen deutschen Bundesstaaten: BECKER, S. 26 ff.

2) Vgl. NICHTWEISS, S. 67.

3) Zum Folgenden vgl. HÄFNER, S. 56 ff.

weilen zu übersehen. Es sei daher in diesem Zusammenhang auf die gerechtfertigten Zweifel an der arbeitsmarktpolitischen "Neutralität" der staatlichen Macht jener Zeit hingewiesen. So übte beispielsweise Knoke im Jahre 1911 in seiner Schrift über die ausländischen Arbeiter in Deutschland scharfe Kritik daran, daß in der Ära des Hochzollsystems die Produktion vor der preisdrückenden Konkurrenz des Auslandes geschützt sei, während zugleich "Hunderttausende deutscher Arbeiter durch Heranziehung ausländischer Arbeitskräfte arbeitslos" würden [1]. Der Vorwurf einer einseitigen staatlichen Parteinahme zugunsten der Unternehmerinteressen scheint auch angesichts einer Verordnung des preußischen Ministeriums für öffentliche Arbeiten vom 13.3.1907 gerechtfertigt, nach der bei öffentlichen Kanalbauten streng darauf zu achten war, daß die benötigten Arbeitskräfte nicht anderen Betrieben entzogen würden und daß stattdessen der Zuzug von Fremdarbeitern zu erleichtern wäre. Zur gleichen Zeit war auf Gemeindeebene vielfach in kommunalen allgemeinen Verdingungsbedingungen für die Erledigung öffentlicher Bauaufträge die vorzugsweise Beschäftigung inländischer vor ausländischen Arbeitskräften vorgesehen [2].

Eine fundierte Würdigung des Vorgehens der staatlichen Stellen gegenüber den Fremdarbeitern in sozialpolitischer Hinsicht, die von einer Gegenüberstellung der Einwanderungs- und Auswanderungsstatistiken auszugehen hätte, ist im Rahmen dieser Arbeit nicht möglich, da auf einschlägige Untersuchungen nicht zurückgegriffen werden kann. Die praktische Aktualität dieser Frage läßt sich aber unschwer an der großen Zahl internationaler Arbeiter- und Gewerkschaftskongresse ablesen, die bereits vor Ausbruch des Ersten Weltkrieges den aus dem Ausland importierten "Lohndrückern" und "Streikbrechern" gewidmet waren, die aber in Konflikt zwischen den neuen protektionistischen Tendenzen des modernen sozialen Arbeiternationalismus und dem geheiligten Satz von der Interessensolidarität des internationalen Proletariats nur selten zu eindeutigen Schlußfolgerungen gelangten [3]. Das gilt auch für den 1907 in Stuttgart veranstalteten internationalen Sozialistenkongreß, der in einem im übrigen maßvoll gehaltenen Kompromißbeschluß immerhin den einprägsamen Satz formulierte: "Die Ein- und Auswanderung der Arbeiter sind vom Wesen des Kapitalismus ebenso unzertrennliche Erscheinungen wie die Arbeitslosigkeit, Überproduktion und Unterkonsumtion der Arbeiter" [4].

---

1) S. 102.

2) Vgl. dazu SCHIPPEL, S. 60 ff.

3) Vgl. dazu HÄFNER, S. 56 ff., 72 ff.

4) SOMBART, Hochkapitalismus, Bd. 3, a.Abt., S. 448.

Nach dem Ende des Ersten Weltkrieges ließen die durch die Demobilmachung der Massenheere und die Umstellung der Kriegs- auf die Friedenswirtschaft ausgelöste Arbeitslosigkeit, nicht zuletzt aber auch das durch die Revolution zugunsten der Arbeiterschaft gewandelte innenpolitische Kräfteverhältnis im Staate Vorkehrungen zum Schutze des deutschen Arbeitsmarktes als unabwendbare Notwendigkeit erscheinen. Gleich den meisten anderen Staaten Europas machte sich daher das Deutsche Reich daran, die Einstellung und Beschäftigung nichtdeutscher Arbeitnehmer unter staatliche Kontrolle zu stellen. Damit war die Zeit eines weltweiten, freien Arbeitsmarktes endgültig vorüber.

Die Durchführung der zu ergreifenden Maßnahmen blieb zunächst weitgehend der Verwaltung vorbehalten. Der deutsche Gesetzgeber begnügte sich damit, die gesetzliche Ermächtigung zur Regelung der Anwerbung, Vermittlung und Beschäftigung ausländischer Arbeiter zunächst in § 26 des Arbeitsnachweisgesetzes vom 22.7.1922 dem Reichsamt für Arbeitsvermittlung und später in § 67 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung vom 16.5.1927 dem Reichsarbeitsminister zu übertragen [1]. Auf der Grundlage dieser Ermächtigung ergingen alsdann die Verordnung über die Einstellung ausländischer Arbeiter vom 2.1.1923 [2], die Verordnung über die Anwerbung und Vermittlung ausländischer Landarbeiter vom 19.10.1922 [3] und schließlich die Verordnung über ausländische Arbeitnehmer vom 23.1.1933 [4], durch welche die letzte Etappe der Reglementierung der Arbeiterwanderung vor dem Ausbruch des Zweiten Weltkrieges eingeleitet wurde.

Aufgrund dieser Verordnungen bestand, soweit dem Arbeitgeber nicht durch Erteilung einer Beschäftigungsgenehmigung die Einstellung von Fremdarbeitern gestattet war, seit 1923 ein allgemeines Verbot der Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer. Die Beschäftigungsgenehmigung wurde für eine bestimmte Arbeits-

1) RGBl 1922 I S. 657 bzw. RGBl 1927 I S. 187. ISAY, S. 333, weist zu Recht daraufhin, daß eine rechtliche Grundlage für die im Vorhergehenden unter a) - b) dargestellten Maßnahmen nicht existierte. Sie wurden durchgesetzt unter Berufung auf das gegenüber jedem Ausländer bestehende staatliche Ausweisungsrecht, von dem der Staat bei Nichterfüllung seiner Anordnungen als einem stärkeren Mittel jederzeit Gebrauch machen könne; vgl. v. RUPERTI, S. 46.

2) RArbBl 1923 S. 43; abgeändert durch VO v. 16.3.1925, RArbBl 1925 S.110, VO v. 2.1.1926, RArbBl 1926 S. 2, VO v. 20.9.1927, RGBl 1927 I S. 302.

3) RArbBl 1922 S. 590.

4) RGBl 1933 I S. 26.

stelle erteilt; dadurch sollte verhindert werden, daß ausländische Arbeitnehmer in qualifizierte Arbeitsplätze aufrücken konnten, für die auf dem inländischen Arbeitsmarkt deutsche Arbeitskräfte zur Verfügung standen. Die auf ein Jahr befristete Gültigkeitsdauer und die nahezu uneingeschränkte Widerrufsmöglichkeit [1] ermöglichten es, auf einen Wandel der arbeitsmarktpolitischen Lage entsprechend zu reagieren [2]. Fremdarbeiter, die seit einem länger zurückliegenden Zeitpunkt im Inland beschäftigt waren, konnten aus Billigkeitsgründen von den vorstehenden Vorschriften freigestellt werden. Während nach der Verordnung von 1923 bei Beschäftigung in der Landwirtschaft seit dem 1.1.1913 bzw. in der Industrie seit dem 1.1.1919 ipso iure Befreiung von dem Genehmigungserfordernis eintrat, konnte gemäß §§ 17, 18 der Verordnung von 1933 nach mindestens zehnjährigem Aufenthalt im Reich nach Ermessen der zuständigen Behörden nur noch ein auf zwei Jahre befristeter Genehmigungsschein erteilt werden. Außerdem waren mehrere Berufsgruppen von dem Genehmigungszwang befreit, so besonders nicht der Angestelltenversicherung unterliegende Angestellte, Arbeitnehmer in der See- und Binnenschaffahrt sowie Lehrlinge.

Die Öffnung der deutschen Grenzen für ausländische Arbeiter nach 1933 hing nur im Anfang mit wirtschaftlichen Vorgängen zusammen. Bald war sie ausschließlich nach den Notwendigkeiten der politischen und militärischen Lage bestimmt. Fragen des Arbeitseinsatzes ausländischer Arbeiter wurden zu einem lebenswichtigem Bestandteil der allgemeinen Staatspolitik. Durch kollektive Rekrutierung von Arbeitskräften in den besetzten Ländern gelangten Hunderttausende von Fremdarbeitern ins Reich, wo sie nach Maßgabe des Bedarfs und der politischen Bedeutung der von ihnen zu leistenden Arbeit eingesetzt wurden. Dabei

1) VO v. 1933, §§ 4, 9 bzw. VO v. 1923, § 15.

2) Interessant ist in diesem Zusammenhang eine Gegenüberstellung der Beschäftigungszahlen ausländischer Arbeitskräfte in den Krisenjahren dieses Zeitraums. So wurden z.B. legitimiert:

im Jahre	in der Landwirtsch.	in der Industrie
1913	411 706	355 509
1919	449 191	133 702
1922	148 086	139 498
1923	117 567	73 633
1924	107 281	14 544
1930	100 370	32 446
1931	44 180	5 961

wurde nur in den ersten Kriegsjahren der Anschein der Freiwilligkeit gewahrt [1].

2. Arbeitsbedingungen der ausländischen Arbeitnehmer

Die Einführung der vom Arbeitgeber bei der Einstellung von Fremdarbeitern einzuholenden Beschäftigungsgenehmigung in den Jahren 1922/23 markiert den Beginn einer streng protektionistischen Arbeitsmarktpolitik in Deutschland. Es ist interessant, daß gerade von deutscher Seite auf den internationalen Kongressen der Arbeitnehmerschaft vor dem Ersten Weltkrieg alle gegen die Person des Fremdarbeiters gerichteten Maßregeln, die auf eine Zerstörung des weltweiten Arbeitsmarktes hinausliefen, als "reaktionär" verworfen wurden [2]. Stattdessen wurde zur Ausschaltung der für den deutschen Arbeiter gefährlichen Konkurrenz der billigen ausländischen Arbeitskraft die Forderung nach gleichen Arbeits- und Lohnbedingungen für In- und Ausländer erhoben.

Die Verwirklichung dieser Forderung scheiterte vor dem Ersten Weltkrieg daran, daß das Arbeitsverhältnis von Regierungsseite als rein privatrechtlich und daher der direkten Einwirkung des Staates entzogen aufgefaßt wurde [3].

Nach der Einführung der Beschäftigungsgenehmigung verlor die Forderung nach gleichen Arbeitsbedingungen für In- und Ausländer erheblich an Aktualität. In den Verordnungen der Jahre 1922/1933 zur Regelung der Rechtsstellung der ausländischen Arbeitnehmer sucht man vergebens nach einschlägigen Bestimmungen. Die straffe Organisation der Arbeiterschaft nach dem Ersten Weltkriege gewährleistete nämlich, daß die im Wege kollektiver Einigung zwischen den Sozialpartnern vereinbarten allgemeinen Arbeitsbedingungen in Deutschland auch auf ausländische Arbeitnehmer Anwendung fanden.

Auf internationaler Ebene war das Problem demgegenüber weiterhin Gegenstand zwischenstaatlicher Regelung. Hier ist vor allem auf die zahlreichen im Rahmen der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) abgeschlossenen Konventionen und Empfehlungen hinzuweisen, von denen bereits die älteste, auf der Gründungskonferenz der IAO im Jahre 1919 verabschiedete Empfehlung Nr. 2 betreffend die Gegenseitigkeit in der Behandlung ausländischer Arbeitnehmer die Gleich-

1) Zu den Einzelheiten vgl. TIMM, S. 5 ff.

2) Vgl. HÄFNER, S. 57.

3) Mit dieser Begründung verweigerte Preußen z.B. im Jahre 1902 bei Verhandlungen über den Abschluß eines Handelsvertrages mit Rußland die Aufnahme von Vorschriften über Vertragsdauer, Art der Tätigkeit und Arbeitszeit der ausländischen Arbeitnehmer; vgl. NICHTWEISS, S. 122.

behandlung der Ausländer in bezug auf die Arbeitsbedingungen anstrebte [1].

Bei der Gleichstellung ausländischer Arbeitskräfte verblieb es auch nach 1933, soweit nicht in den mit den Regierungen der besetzten Staaten vereinbarten "Musterverträgen" Sonderregelungen vorgesehen waren.

3. Anwerbung und Vermittlung ausländischer Arbeitnehmer

Die Entwicklung des Fremdarbeiterrechts seit den Tagen des Hochliberalismus bedarf schließlich einer Charakterisierung nach Art und Umfang der Beteiligung des Staates an der Anwerbung der ausländischen Arbeitskräfte und ihrer Vermittlung an ihre Arbeitsplätze. Mit der zunehmenden Ausschaltung des privaten Stellenvermittlergewerbes bei der Anwerbung und Vermittlung ausländischer Arbeiter übernahm der Staat eine Aufgabe, von der er sich seit dem Ende des Merkantilismus gewissenhaft ferngehalten hatte [2].

Das Problem der Rechtsstellung der Fremdarbeiter in Preußen war vor und auch noch nach dem Ersten Weltkrieg eng verknüpft mit der Tätigkeit der sog. Deutschen Feldarbeiterzentrale, die im Jahre 1912 in "Deutsche Fremdarbeiterzentrale" umbenannt wurde. Diese, im Jahre 1907 auf Veranlassung und unter Beteiligung der preußischen Regierung, der preußischen Landwirtschaftskammern und agrarischer Interessenkreise als privatrechtlicher Verein gegründet, hatte die Aufgabe, den Zuzug ausländischer Land- und Industriearbeiter von zentraler Stelle aus zu fördern und zu organisieren. Namentlich war sie verantwortlich für die Erteilung von Inlandslegitimationspapieren an Ausländer. Obwohl an eine vollständige Ausschaltung der in den ausländischen Gebieten umherwandernden privaten Stellenvermittler nicht zu denken war, solange eine zwischenstaatliche Zusammenarbeit bei der Werbung, Auswahl und Betreuung der Fremdarbeiter nicht existierte, gelang es ihr doch, bis kurz vor Ausbruch des Ersten Weltkrieges etwa 80 % des jährlichen Bedarfs an ausländischen Arbeitskräften in Preußen bereitzustellen. Die allgemein unter dem Begriff "Agentenunwesen" zusammengefaßten Übelstände - wie beispielsweise die Anstiftung zum Verlassen der Arbeitsstelle, die gleichzeitige Vermittlung desselben ausländischen Arbeitnehmers an mehrere inländische Arbeitgeber, die Anwerbung unter fingierten Lohnsätzen oder unter Ausnutzung der Unkenntnis der Landessprache -, die noch um die Jahrhundertwende das Bild der Anwerbung und Vermittlung ausländischer Arbeitskräfte in Deutschland bestimmten, konnten damit weitgehend als behoben gelten.

---

1) Vgl. Int. Arbeitskonferenz, S. 11.

2) Zum Folgenden vgl. BECKER, S. 1 ff.; NICHTWEISS, S. 72 ff., 113 ff.

Die Verordnung vom 19.10.1922 [1] ging unter Beschränkung auf ausländische Landarbeiter noch einen Schritt weiter, indem sie bestimmte, zur Anwerbung und Vermittlung sei nur die sog. Deutsche Arbeiterzentrale befugt, es sei denn, diese ermächtige einzelne Arbeitgeber oder deren Beauftragte zur Anwerbung auf eigene Faust. Das Gesetz über Arbeitslosenvermittlung und Arbeitslosenversicherung vom 16.5.1927 brachte dieselben Grundsätze auf alle Gruppen von Arbeitnehmern zur Anwendung.

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

I. Die Rechtsstellung der ausländischen Arbeitnehmer

Die günstige wirtschaftliche Entwicklung hat die Anzahl der in der Bundesrepublik beschäftigten Arbeitskräfte nach dem Zweiten Weltkriege über die vergleichbaren statistischen Werte aus der Zeit vor dem Ersten Weltkrieg hinausschnellen lassen [2]. Die Liberalisierung des deutschen Ausländerrechtes hat jedoch mit der Entwicklung der zwischenstaatlichen Arbeiterwanderung nicht Schritt gehalten. Die Bundesrepublik begnügte sich vielmehr in der Erkenntnis, daß eine den Produktionserfordernissen angemessene Versorgung der Wirtschaft mit ausländischen Arbeitskräften nicht unbedingt den Verzicht auf die auf diese anwendbaren berufsrechtlichen Ausländerrechtsbeschränkungen voraussetzte, sondern auch mittels einer elastischen Handhabung des Genehmigungsverfahrens erreicht werden könne, im allgemeinen damit, die Arbeitserlaubnis je nach Bedarf an Ausländer zu erteilen [3]. Sie folgte mit dieser Praxis dem Beispiel der meisten anderen europäischen Nationen [4]. Mit Rücksicht darauf konnte die OEEC bereits im Jahre 1956 die Feststellung treffen, daß sich der Abbau der Systeme zum Schutz des nationalen Arbeitsmarktes nach 1945 als schwieriger erwiesen habe als die Beseitigung der Gütereinfuhrkontrollen [5] - der Warenkontigentierungen,

---

1) RArbBl 1922 S. 590, § 3.

2) Ende Juni 1966 wurden im Bundesgebiet einschließlich Berlin 1, 314 Mill. ausländischer Arbeitnehmer gezählt, darunter 399100 Italiener, 196200 Griechen, 185300 Spanier, 158000 Türken u. 19800 Portugiesen; vgl. "Die Welt" v. 13.7.1966.

3) So wurden z.B. bereits im Jahre 1957 von 31300 Anträgen auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis nur 120 abschlägig beschieden; vgl. LANGERBEIN, S. 19; KLUGE, S. 6.

4) Vgl. HAMPEL, S. 35 ff.; LANGERBEIN, S. 9 ff, 12 ff.

5) 7th Report of the OEEC, Febr. 1956, S. 73 (zit. nach SCHIEFER, S. 275).

Zölle, Devisenbeschränkungen und sonstigen zwischenstaatliche Handelshindernisse.

Die Entwicklung der Rechtsverhältnisse der ausländischen Arbeitnehmer in der Bundesrepublik läßt erkennen, daß der Gesetzgeber auch in einer Zeit, die nicht durch Arbeitslosigkeit, sondern durch Arbeitskräftemangel gekennzeichnet war, grundsätzlich an der an den Bedürfnissen des inländischen Arbeitsmarktes ausgerichteten, restriktiven Einwanderungspolitik, wie sie die Arbeitslosigkeit und das soziale Elend nach dem Ende des letzten Weltkrieges geschaffen hatten, festhielt. Es war weniger die Furcht vor Lohnunterbietung und Arbeitslosigkeit als die Sorge, das Angebot zusätzlicher Arbeitskräftereserven auf dem inländischen Arbeitsmarkt werde schließlich zu einer Verminderung des Pro-Kopf-Einkommens der gesamten arbeitenden Bevölkerung führen, welche die Gewerkschaften veranlaßte, Einspruch gegen die ersten Maßnahmen einer staatlich gelenkten Anwerbung ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik zu erheben [1]. Die Abwägung sozial- und wirtschaftspolitischer Interessen, nicht aber national-, bevölkerungspolitische und emotionale Erwägungen bestimmten im wesentlichen den arbeitsmarktpolitischen Kurs der verantwortlichen staatlichen Stellen [2].

Erscheint somit als entscheidendes Kriterium in der Frage der Zulassung ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik die nationale Vollbeschäftigung, so sind doch den Bemühungen um eine, wenn auch regional begrenzte Verwirklichung der freien Arbeitsplatzwahl im Wege zwischenstaatlicher Vereinbarung Erfolge nicht versagt geblieben. Namentlich die im Rahmen der EWG getroffenen Liberalisierungsmaßnahmen haben das Projekt eines europäischen Arbeitsmarktes, auf dem die Angehörigen der beteiligten Staaten gleiche Rechte genießen, bereits in greifbare Nähe gerückt.

1. Arbeitserlaubnis und Beschäftigungsgenehmigung im innerstaatlichen und zwischenstaatlichen Recht

Die Verordnung über ausländische Arbeitnehmer vom 23.1.1933, die nach Kriegsende durch die alliierte Gesetzgebung vorübergehend außer Kraft gesetzt worden war, wurde im Jahre 1952 durch Erlaß des Bundesministers für Arbeit für das Bundesgebiet als verbindlich bezeichnet [3]. Die Voraussetzungen für die Arbeitsaufnahme von Ausländern im Bundesgebiet waren damit die gleichen wie

1) Vgl. FIEBICH, S. 604 ff.
2) Vgl. HAMPEL, S. 42 ff.
3) BAnz. 1952 Nr. 43, S. 1.

vor dem Zusammenbruch im Deutschen Reich. Im Einzelfall mußte also dem betreffenden ausländischen Arbeitnehmer eine Arbeitserlaubnis und seinem Arbeitgeber eine Beschäftigungsgenehmigung erteilt worden sein, hinsichtlich der Arbeitsbedingungen legte § 51 des Betriebsverfassungsgesetzes vom 11.10.1952 [1] die Rechtsgleichheit zwischen In- und Ausländer fest. Laut Schreiben des Bundesarbeitsministers an den Präsidenten der Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung vom 16.8.1955 war darüber hinaus Vorsorge dafür zu treffen, daß die Beschäftigungsgenehmigung nur erteilt wurde, wenn im Einzelfall sichergestellt war, daß der ausländische Arbeitnehmer hinsichtlich des Arbeitsentgeltes und der sonstigen Arbeitsbedingungen seinem deutschen Kollegen gleichgestellt war [2]. Das Monopol zur Anwerbung ausländischer Arbeitnehmer im Ausland zur Beschäftigung im Bundesgebiet blieb in der Nachkriegszeit der 1952 geschaffenen Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung vorbehalten [3].

Durch den Abschluß zwischenstaatlicher Verträge wurde die Rechtsstellung der ausländischen Arbeitnehmer in der Bundesrepublik in mehrfacher Hinsicht gebessert. Die mit den meisten Nachbarstaaten der Bundesrepublik zustande gekommenen Grenzgängerabkommen erleichterten die Arbeitsaufnahme von fremden Staatsangehörigen, die sich unter Beibehaltung ihres im ausländischen Grenzgebiet gelegenen Wohnsitzes im Grenzgebiet als Arbeitnehmer betätigten und grundsätzlich täglich an ihren Wohnort zurückkehrten, indem sie die Ausstellung sog. Grenzgängerkarten vorsahen, die nicht nur eine Aufenthalts-, sondern auch eine Arbeitserlaubnis verkörperten. Die praktische Bedeutung dieser Erleichterung war allerdings dadurch eingeschränkt, daß die Grenzgängerkarten nach Maßgabe der Beschäftigungslage am Arbeitsort erteilt wurden [4]. Ein großzügigerer Maßstab war in den Gastarbeitnehmerabkommen angelegt, die die Zulassung von fremden Staatsangehörigen, die zum Zweck der Vervollkommnung ihrer Berufs- und Sprachkenntnisse für eine begrenzte Zeit im Bundesgebiet ein Arbeitsverhältnis eingehen wollten, zwar unabhängig von der Beschäftigungslage regelten, begrenzt wurde die Auswirkung dieser Abkommen in der Praxis aber durch den Umstand, daß die Zahl der jährlich zugelassenen sog. Gastarbeitnehmer sich im Rahmen eng bemessener Kontingente hielt [5]. Den im Rahmen der West-

1) BGBl 1952 I S. 681.
2) BArbBl 1955 S. 702.
3) AVAVG i.d.F. v. 23.12.1956, BGBl I S. 1018, § 42 Abs. 1.
4) Vgl. das Grenzgängerabk. mit Frankreich v. 10.7.1950, BGBl II S. 87, Art. 3 - 5.
5) Vgl. Gastarbeitnehmerabk. mit Frankreich v. 10.7.1950, BGBl 1951 II S. 98.

europäischen Union am 17.4.1950 abgeschlossenen multilateralen Abkommen über Grenzarbeitnehmer und über Gastarbeitnehmer ist die Bundesrepublik erst im Jahre 1960 beigetreten [1].

Der wachsende Arbeitskräftemangel veranlaßte die Bundesregierung seit dem Jahre 1955 zum Abschluß zahlreicher Vereinbarungen über die Anwerbung und Vermittlung ausländischer Arbeitnehmer nach der Bundesrepublik. Diese Abkommen haben seither das rechtliche Fundament für den Aufenthalt und die Arbeitsaufnahme von vielen Hunderttausenden italienischer, griechischer, portugiesischer, spanischer, marokkanischer und türkischer Arbeitnehmer aller Berufsgruppen im Bundesgebiet gebildet [2]. Nicht durch eine Liberalisierung der einschlägigen Ausländerbestimmungen, sondern umgekehrt durch aktive Mitwirkung und Zusammenarbeit der Arbeitsverwaltungen der beteiligten Staaten wollen sie die Wanderung der Arbeitskräfte fördern. Mit der Vereinbarung über die Errichtung von Auslandskommissionen der Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung wurden die Voraussetzungen dafür geschaffen, die ausländischen Bewerber bereits in ihren Heimatländern auf ihre gesundheitliche und berufliche Eignung sowie auf ihre Verwendungsmöglichkeit auf dem deutschen Arbeitsmarkt zu überprüfen. Wesentlich erleichtert wurde die Einwanderung und Einordnung der von den Kommissionen ausgewählten ausländischen Arbeitnehmer in das Arbeitsleben in der Bundesrepublik dadurch, daß die Kommissionen beauftragt waren, diesen eine sog. Legitimationskarte auszustellen, die bei einer Geltungsdauer von höchstens einem Jahr die Arbeitserlaubnis ersetzt und den Inhaber vom Einreisesichtvermerkszwang befreit, ihnen ferner den von dem Arbeitgeber in der Bundesrepublik oder seinem bevollmächtigten Vertreter bereits unterschriebenen Arbeitsvertrag auszuhändigen und schließlich die Anreise an ihren Beschäftigungsort im Bundesgebiet zu organisieren. Die praktische Bedeutung dieser Vereinbarungen wird schon dadurch sichtbar, daß in den vergangenen Jahren mindestens 50 % der in der Bundesrepublik tätigen ausländischen Arbeitnehmer aus Staaten, mit denen Anwerbeabkommen bestanden, durch Vermittlung der deutschen Auslandskommissionen einen Arbeitsplatz im Bundesgebiet gefunden haben, während der Rest von sich aus in das Bundesgebiet einreiste, um hier auf eigene Faust einen Arbeitsplatz ausfindig zu machen und alsdann Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis

1) Vgl. G v. 6.2.1960, BGBl 1960 II S. 437; weitere Abkommen sind abgedr. bei HEINEVETTER-HINZEN, S. 151 ff.

2) Die erste Vereinbarung dieser Art kam am 20.12.1955 mit Italien zustande, BAnz Nr. 11 v. 17.1.1956. Bereits zuvor hatte die Bundesregierung ähnliche Abkommen zum Zwecke der Vermittlung deutscher Arbeitskräfte ins Ausland abgeschlossen, vgl. z.B. die deutsch-franz. Vereinbarung v. 10.7.1950, BGBl 1951 II S 69. Die Vereinbarungen sind in ihrer z.Zt. geltenden Fassung

zu beantragen [1].

Eine Liberalisierung der auf ausländische Arbeitnehmer anwendbaren Vorschriften war dagegen weniger auf dem Wege bilateraler als multilateraler zwischenstaatlicher Vereinbarungen zu erwarten. Verhältnismäßig geringe Bedeutung kommt in dieser Hinsicht der Tätigkeit der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) in Genf zu. Die von ihr verabschiedeten Übereinkommen und Empfehlungen halten sich im wesentlichen im Rahmen der Regelung des deutschen innerstaatlichen Rechts. So enthält beispielsweise das im Jahre 1949 zustande gekommene Übereinkommen Nr. 97 über Wanderarbeiter Vereinbarungen, über den zwischenstaatlichen Austausch von Informationen über freie Arbeitsplätze, über die Zuständigkeit staatlicher Organisationen zur Anwerbung und Vermittlung ausländischer Arbeitnehmer sowie über die Gleichbehandlung ausländischer Arbeitnehmer hinsichtlich der Arbeitsbedingungen [2], während das Übereinkommen Nr. 111 über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf [3] immerhin jeden Mitgliedsstaat verpflichtete, "eine innerstaatliche Politik festzulegen, die darauf abzielt, die Gleichheit der Gelegenheiten und der Behandlung in bezug auf Beschäftigung und Beruf zu fördern, um jegliche Diskriminierung auf diesem Gebiet auszuschließen" [4].

Einen bedeutsamen Anteil an der Liberalisierung der Arbeitskräftebewegungen in der Nachkriegszeit hat die 1948 gegründete Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit (OEEC), in deren Programm zum Wiederaufbau Europas "die Beseitigung der Hindernisse, die der Freizügigkeit hinderlich sind" von Anfang an einen festen Platz hatte [5]. Zwar stieß ein Vorschlag, nach dem im Rahmen von genau festgesetzten Kontingenten, die progressiv alle zwei Jahr zu vergrößern seien, die Arbeitnehmer eines Mitgliedsstaates ungehindert in jeden anderen Mitgliedsstaat einreisen und unter den gleichen Bedingungen wie einheimische Arbeitskräfte beschäftigt werden sollten, wodurch im Laufe von zehn Jahren die volle Freizügigkeit für alle Arbeitnehmer hergestellt werden sollte, bei der Mehrheit der Mitgliedsstaaten auf Ablehnung [6]. Der stattdessen erarbeitete und am 30.10.1953 verabschiedete Ratsbeschluß zur Regelung der Beschäftigung von

---

Fortsetzung der Fußnote 2 von Seite 194:
abgedr. bei KANEIN, S. 647 ff.

1) Vgl. BERDING, S. 89; vgl. hierzu auch ob. S. 102 f.
2) BGBl 1959 II S. 87.
3) BGBl 1961 II S. 97.
4) Vgl. hierzu ausführlich KLUGE, S. 13 ff.
5) Vgl. das OEEC-Gründungsstatut v. 16.4.1948, Eur-Arch. 1948 S. 1345, Art. 8.
6) Vgl. dazu KLUGE, S. 29.

Angehörigen der Mitgliedsstaaten [1], der sich darauf beschränkte, das bestehende System der individuellen Arbeitserlaubnispapiere liberaler auszugestalten, hat es dennoch vermocht, der Entwicklung der Rechtsstellung der ausländischen Arbeitnehmer in der Nachkriegszeit wesentliche Impulse zu geben. Unter Aufrechterhaltung der einschlägigen Vorschriften des nationalen Rechts verpflichtete der Ratsbeschluß die Mitgliedstaaten zur Erteilung einer Arbeitserlaubnis, sofern innerhalb eines Monats nach Meldung der offenen Stelle beim Arbeitsamt kein geeigneter Arbeitnehmer auf dem inländischen Arbeitsmarkt zur Verfügung stände (Art. 1). Diese Verpflichtung bestand allerdings nur unter der Voraussetzung, daß der betreffende Staat nicht der Auffassung war, daß es "aus zwingenden wirtschaftlichen Gründen gegen sein Interesse verstößt, die Anzahl der Arbeitskräfte in bestimmten Wirtschaftszweigen und -berufen durch Zulassung ausländischer Arbeitskräfte zu erhöhen" (Art. 2), oder "daß die Erteilung der Arbeitserlaubnis den Anbeitsfrieden gefährden könne" (Art. 4). Folgenreich war auch der Vorstoß der OEEC in der Frage der Erneuerung einer abgelaufenen Arbeitserlaubnis. Danach war in diesen Fällen erneut eine Arbeitserlaubnis zu erteilen, wenn nicht wegen einer wesentlichen Veränderung der Beschäftigungssituation die Arbeitsplätze der Einheimischen oder der sich schon längere Zeit im Lande befindlichen Arbeitnehmer unmittelbar gefährdet wären. Nach mindestens fünfjähriger ordnungsgemäßer Beschäftigung im Inland konnte die Verlängerung der Arbeitserlaubnis nur "aus zwingenden Gründen staatlichen Interesses" verweigert werden (Art. 5, 6). Während der Beschluß in seiner bis zum 31.12.1956 gültigen Fassung in seiner Geltungsdauer beschränkt war und jeweils erneuert werden mußte, ist diese Beschränkung seit dem 1.1.1957 nach Maßgabe des Ratsbeschlusses vom 7.12.1956 in Wegfall gekommen 2). Nach der Überleitung der OEEC in die OECD ist der Ratsbeschluß jedoch nicht mehr bzw. noch nicht wieder verbindlich 3).

In ähnlicher Richtung bewegt sich die Regelung des Europäischen Niederlassungsabkommens vom 13.12.1955. Danach hat jeder Vertragsstaat den Staatsangehörigen der anderen Vertragsstaaten jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit unter den gleichen Bedingungen wie den eigenen Staatsangehörigen zu gestatten, "wenn nicht wichtige Gründe wirtschaftlicher oder sozialer Art der Erteilung der Erlaubnis entgegenstehen". Diese Beschränkungen entfallen jedoch nach fünfjähriger Erwerbstätigkeit oder zehnjährigem Aufenthalt im Inland [4].

1) BAnz 1954 Nr. 46.

2) BArbBl 1957 II S. 363.

3) Vgl. FRANZ, Völkerrecht, S. 461 Anm. 40.

4) BGBl 1959 II S. 898, Art. 10, 12. Ähnlich in Anlehnung hieran der Freundschafts-, Handels- und SchiffahrtsV mit Italien v. 21.11.1957, BGBl 1959 II, S. 949, Art. 9 sowie der Niederlassungs- u. SchiffahrtsV mit Griechenland v.

Als weniger anfällig als diese auf eine zunehmend liberale Handhabung des Systems der Arbeitserlaubnis abzielende Regelung mußte sich die innerhalb der europäischen Sechsergemeinschaft entwickelte Konzeption erweisen, anstelle einer im Grundsatz weiterhin nationalen eine großräumige Vollbeschäftigungspolitik zu setzen. Ein erster Schritt in dieser Richtung war die in Art. 69 des Vertrages über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKSV) vom 29.4.1952 vereinbarte Verpflichtung der Mitgliedsstaaten, jede auf die Staatsangehörigkeit gegründete Beschränkung der Beschäftigung anerkannter Kohle- und Stahlfacharbeiter, die Staatsangehörige eines Mitgliedsstaates sind, vorbehaltlich der Beschränkungen, die sich aus den grundlegenden Erfordernissen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit ergeben, zu beseitigen. Durch Beschluß des Ministerrates vom 8.12.1954 betreffend die Anwendung des Art. 69 EGKSV wurde die Einführung einer Arbeitskarte vereinbart, die innerhalb der gesamten Gemeinschaft zur Arbeitsaufnahme in dem Industriesektor berechtigte, für den sie ausgestellt war [1].

2. Insbesondere: Die Arbeitserlaubnis nach der Verordnung vom 20.11.1959 zur Durchführung des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung in der Fassung vom 23.12.1956

Angesichts der Entwicklung des zwischenstaatlichen Rechts machte sich auch im Bereich des innerstaatlichen Rechts ausgangs der fünfziger Jahre zunehmend das Bedürfnis nach einer Neugestaltung der Bestimmungen über die Rechtsstellung der ausländischen Arbeitnehmer in der Bundesrepublik geltend. Die Grundlagen der neuen Regelung wurden bereits in § 55 der Neufassung des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG) vom 23.12.1956 gelegt [2]. Aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung [3] wurde auf das Erfordernis einer in einem besonderen Verfahren dem Arbeitgeber bei der Anstellung von Ausländern zu erteilenden Beschäftigungsgenehmigung verzichtet. Stattdessen hat § 55 AVAVG sich darauf beschränkt, den Arbeitgebern die Beschäftigung von Arbeitnehmern, die Nichtdeutsche im Sinne des Art. 116 GG

Fortsetzung der Fußnote 4 von Seite 196:
18.3.1960, BGBl 1962 II, S. 1505, Art. 8.

1) BGBl 1956 II S. 599.

2) BGBl 1956 I S. 1018; ebenso § 43 AVAVG i.d.F. v. 3.4.1957, BGBl 1957 I S. 321.

3) Vgl. den Bericht des Ausschusses für Arbeit über den Entwurf eines G. z. Änderung u. Ergänzung d. AVAVG, BT-Drucks. II/2714 zu § 55.

sind, generell für den Fall zu untersagen, daß diese eine Arbeitserlaubnis nicht besitzen. Hinsichtlich der Arbeitserlaubnis, welche die Funktionen der Beschäftigungsgenehmigung mit übernommen hat, schreibt § 55 AVAVG vor, daß diese für bestimmte Zeit erteilt wird und auf bestimmte Betriebe, Berufsgruppen, Wirtschaftszweige oder Bezirke beschränkt werden kann. Der Bundesarbeitsminister ist zum Erlaß der notwendigen Durchführungsbestimmungen ermächtigt worden.

Am 20.11.1959 erging daraufhin die Neunte Verordnung zur Durchführung des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (Arbeitserlaubnis für nichtdeutsche Arbeitnehmer), die an die Stelle der Verordnung über ausländische Arbeitnehmer vom 23.1.1933 trat. Verbessert hat die neue Verordnung vor allem die Rechtsstellung derjenigen ausländischen Arbeitnehmer, die bereits auf eine Inlandstätigkeit bzw. einen Inlandsaufenthalt von längerer Dauer zurückblicken können.

Nach der Ausländerverordnung von 1933 wurde die Arbeitserlaubnis nur für einen bestimmten Betrieb und eine Geltungsdauer von höchstens zwölf Monaten ausgestellt; erst nach mindestens zehnjährigem Inlandsaufenthalt konnte ein Befreiungsschein erteilt werden, der auf eine bestimmte Berufsgruppe beschränkt werden konnte und dessen Geltungsdauer auf zwei Jahre befristet war. Die Verordnung von 1955 stellt demgegenüber bei bestimmten, vom Verwaltungsrat der Bundesanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung mit Zustimmung des Bundesarbeitsministers bezeichneten Berufsgruppen sowie nach bereits zweijähriger ununterbrochener Erwerbstätigkeit im Inland bei ausländischen Arbeitnehmern aller Berufsgruppen die Erteilung der Arbeitserlaubnis für die Tätigkeit in einer bestimmten Berufsgruppe ohne Beschränkung auf einen bestimmten Betrieb ausdrücklich in das Ermessen der Arbeitsämter (§ 4). Hat der Arbeitnehmer im Einzelfall im Bundesgebiet eine unselbständige Tätigkeit seit mindestens fünf Jahren ohne Unterbrechung erlaubt ausgeübt, sich im Bundesgebiet seit mindestens acht Jahren ohne Unterbrechung rechtmäßig aufgehalten oder ist er mit einem Deutschen mit gewöhnlichem Aufenthalt im Bundesgebiet verheiratet, so hat er einen Rechtsanspruch darauf, daß ihm die Arbeitserlaubnis, über deren Erteilung und Verlängerung grundsätzlich nach Lage des Arbeitsmarktes unter Berücksichtigung der Verhältnisse des einzelnen Falles entschieden wird (§ 2), unabhängig von der Lage des Arbeitsmarktes und darüber hinaus ohne Beschränkung auf einen bestimmten Betrieb oder eine bestimmte Berufsgruppe erteilt wird (§ 5); die Arbeitserlaubnis hat in diesem Fall eine Geltungsdauer von drei Jahren und wird um jeweils drei Jahre verlängert (§ 7 Abs. 3). Sie kann für Personen, die sich länger als zehn Jahre im Bundesgebiet befugt aufhalten, unbefristet erteilt oder verlängert werden (§ 7 Abs. 3). Durch Arbeitslosigkeit bis zur Dauer von jeweils drei Monaten, wenn der Arbeitnehmer während dieser Zeit als Arbeits-

suchender beim Arbeitsamt gemeldet ist, oder durch einen Auslandsaufenthalt von weniger als drei Monaten, wenn der Arbeitnehmer während dieser Zeit eine Erwerbstätigkeit nicht ausübt, werden diese Fristen nicht unterbrochen (§ 5 Abs. 3). Eine unbefristete Arbeitserlaubnis erlischt erst, wenn der Aufenthalt im Bundesgebiet länger als zwei Jahre unterbrochen wird (§ 7). Die Arbeitserlaubnis wird nur erteilt oder verlängert, wenn der Arbeitnehmer die für den Aufenthalt im Bundesgebiet erforderliche Erlaubnis der Ausländerbehörden besitzt oder die Erteilung derselben schriftlich zugesichert ist (§ 3).

Auch die Zahl der für bestimmte Berufs- und Personengruppen zugelassenen Ausnahmen vom Arbeitserlaubniszwang ist erweitert worden. Keiner Arbeitserlaubnis bedürfen danach die Besatzungen von See- und Binnenschiffen, Luftfahrzeugen sowie das fahrende Personal im grenzüberschreitenden Eisenbahnverkehr; die mit der Ausführung von Instandsetzungsarbeiten sowie Reparaturen beauftragten Personen; Vortragsreisende und Künstler bei einer Tätigkeit von jeweils höchstens acht Tagen an demselben Ort; Lehrpersonen an Hochschulen und anderen öffentlichen oder staatlich anerkannten Privatschulen, wissenschaftliche Mitarbeiter und Assistenten an öffentlich-rechtlichen Instituten sowie in bestimmten Fällen Studenten und Schüler an Hoch- und Fachschulen für eine vorübergehende Tätigkeit (§ 10).

3. Insbesondere: Die Arbeitserlaubnis in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft

Der bereits 1958 zustande gekommene Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft sieht in den Artikeln 8, 48 ff. die schrittweise Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer aller Tätigkeitsbereiche bis zu dem auf den 31.12.1969 festgesetzten Ende der Übergangszeit durch Verordnungen und Richtlinien des Rates vor, die mit einfacher Mehrheit angenommen werden können. Hier ist daher abschließend darzustellen, in welchem Umfang dieses Ziel bisher verwirklicht worden ist.

Zwar hielt die Verordnung Nr. 15 über die ersten Maßnahmen zur Herstellung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft vom 16.8.1961 [1] noch an dem Grundsatz der Priorität des nationalen Arbeitsmarktes gegenüber dem Arbeitskräfteangebot aus dem Ausland fest. Diese Priorität wurde jedoch bereits während der ersten, durch die Verordnung Nr. 15 bezeichneten Entwicklungsphase dadurch eingeschränkt, daß dem einem Mitgliedsstaat der Gemeinschaft angehörenden ausländischen Arbeitnehmer ein Rechtsanspruch auf

1) ABlEurG 1961 S. 1073.

die Erteilung einer Arbeitserlaubnis für den Fall eingeräumt war, daß dem Arbeitsamt ein auf seinen Namen lautendes Stellenangebot vorlag (Art. 2) oder innerhalb von höchstens drei Wochen nach Registrierung der offenen Stelle beim Arbeitsamt kein geeigneter Bewerber gefunden war (Art. 1 Abs. 2). Auch die Bedingungen für die Verlängerung der Beschäftigung wurden gelockert. So hatte der ausländische Staatsangehörige eines Mitgliedsstaates beispielsweise bereits nach einjähriger ordnungsgemäßer Beschäftigung Anspruch auf Verlängerung seiner Arbeitserlaubnis für den gleichen Beruf oder nach vierjähriger ordnungsgemäßer Beschäftigung Anspruch auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis für jeden beliebigen Berufszweig (Art. 6). Dabei war Vorsorge dafür getroffen, daß die Unterbrechung der Erwerbstätigkeit durch eine unfreiwillige Arbeitslosigkeit oder eine längere Erkrankung nicht die Anrechnung der zuvor abgeleisteten Beschäftigungszeit beeinträchtigten.

Mit Wirkung vom 1.5.1964 ist an die Stelle der Verordnung Nr. 15 die Verordnung Nr. 38 des Rates der EWG über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Gemeinschaft vom 25.3.1965 getreten, die die zweite Phase auf dem Wege zur Verwirklichung der Freizügigkeit innerhalb der Gemeinschaft bestimmen soll. Die Bedeutung dieser Verordnung kann gar nicht hoch genug veranschlagt werden, weil in ihr erstmalig mit dem im innerstaatlichen und zwischenstaatlichen Recht bisher unangefochtenen Prinzip der Priorität der nationalen Arbeitsmärkte gebrochen worden ist. Dennoch soll vorläufig an dem Arbeitserlaubniszwang festgehalten werden. Jeder einem EWG-Mitgliedstaat angehörende ausländische Arbeitnehmer kann danach im Bundesgebiet die Erteilung einer Arbeitserlaubnis beanspruchen, soweit nicht Gründe der öffentlichen Sicherheit, Ordnung oder Gesundheit entgegenstehen (Art. 1). Nur in den Fällen einer besonderen Notlage auf dem Arbeitsmarkt kann ein Mitgliedstaat vorläufig noch von sich aus die generell aufgehobene Priorität des inländischen Arbeitsmarktes vorübergehend wieder einführen (Art. 2). Endgültig beseitigt ist der Vorrang der inländischen Arbeitnehmer jedoch u.a. gegenüber Grenzarbeitnehmern (Art. 3) sowie gegenüber ausländischen Arbeitnehmern, für die auf dem Arbeitsamt ein auf ihren Namen lautendes Stellenangebot vorliegt (Art. 5) oder die bereits längere Zeit - ein Jahr, falls sie die Fortsetzung ihrer bisherigen Tätigkeit an derselben Arbeitsstelle, zwei Jahre, falls sie eine Tätigkeit ohne Beschränkung auf einen bestimmten Beruf oder ein bestimmtes Gebiet anstreben - in dem betreffenden Staat beschäftigt sind (Art. 6).

4. Insbesondere: Die Rechtsstellung der heimatlosen Ausländer und Flüchtlinge

Den durch das Genfer Flüchtlingsabkommen vom 28.7.1951 erfaßten Flüchtlingen, die sich rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, gewährt das Abkommen hinsichtlich der nichtselbständigen Erwerbstätigkeiten die günstigste Behandlung, die unter den gleichen Umständen die Staatsangehörigen eines fremden Staates genießen. Ausländerrechtliche Beschränkungen finden jedoch auf Flüchtlinge, die sich bereits drei Jahre im Bundesgebiet aufgehalten haben oder die Ehe mit einem Deutschen eingegangen sind, keine Anwendung [1]. Heimatlose Ausländer genießen Inländerbehandlung [2].

II. Die Rechtsstellung der selbständig erwerbstätigen Ausländer

1. Das innerstaatliche Recht

Das Bestreben nach Beseitigung beruflicher Ausländerrechtsbeschränkungen begegnete in der Nachkriegszeit im Bereich der selbständigen Berufe noch schwerer zu überwindenden Hindernissen als im Bereich der im Arbeitnehmerverhältnis ausgeübten Erwerbstätigkeit. Die Gesetzgebung des Bundes ließ die von ihr vorgefundenen einschlägigen reichs- und landesrechtlichen Regelungen im wesentlichen unangetastet. Die früher deutschen Staatsangehörigen vorbehaltenen Berechtigungen wurden jedoch im allgemeinen auf den in Art. 116 Abs. 1 GG bezeichneten Personenkreis der Deutschen erweitert.

Das Waffengesetz vom 18.3.1938, das die Zulassung von Ausländern zur gewerbsmäßig betriebenen Herstellung und zum Handel mit Schußwaffen und Munition von besonderer ministerieller Genehmigung abhängig machte, ist seit dem 6.5.1955 in der Bundesrepublik wieder geltendes Recht.

Das Bundesgesetz über die Küstenschiffahrt vom 26.7.1957 [3] hat erneut den Grundsatz bekräftigt, daß die Küstenschiffahrt deutschen Schiffen vorbehalten ist. Nach der Schiffsbesetzungsordnung in der Fassung vom 24.3.1952 [4] werden die für Kapitäne und Schiffsoffiziere vorgeschriebenen Befähigungszeugnisse

1) BGBl 1953 II S. 559, Art. 17.
2) BGBl 1951 I S. 269, § 17.
3) BGBl 1957 II S. 738, § 2.
4) BGBl 1952 II S. 515, § 20 Abs. 1.

auch in Zukunft nur Deutschen ausgestellt. Auf diese Vorschrift stützt sich auch § 10 Abs. 2 des Gesetzes über das Seelotsenwesen vom 13.10.1954 [1], nach der nur Deutsche, die das Befähigungszeugnis als Kapitän auf großer Fahrt erlangt haben, die Bestellung zum Seelotsen erhalten können. Das Luftverkehrsgesetz vom 10.1.1959 [2] hat den im Cabotagerecht traditioneller Prägung enthaltenen Gedanken, nach dem das Recht der gewerbsmäßigen Beförderung zur See zwischen verschiedenen Häfen ein und desselben Staatsgebietes den Staatsangehörigen vorbehalten ist, auf das Luftverkehrsgewerbe übertragen. Nach § 23 des Gesetzes kann die gewerbsmäßige Beförderung von Personen oder Sachen durch Luftfahrzeuge deutschen Unternehmen vorbehalten werden.

Auch die Rechtsstellung des Ausländers im Auswanderungs-, Versicherungs- und Buchmachergewerbe ist dieselbe geblieben [3].

Durch Gesetz vom 5.2.1960 [4] wurde Titel III der Gewerbeordnung neu gefaßt. Die nunmehr in § 55 d GewO geregelte Ermächtigung des Bundeswirtschaftsministers, durch Rechtsverordnung Vorschriften "über den Umfang der Befugnisse bei der Ausübung des Reisegewerbes, über die Art und Weise der Gewerbeausübung, über die Voraussetzungen für die Erteilung, Versagung und Entziehung sowie über den Geltungsbereich und die Geltungsdauer der Reisegewerbekarte" zu erlassen, wurde lediglich den Erfordernissen des Art. 80 Abs. 1 des Grundgesetzes angepaßt. Die daraufhin am 30.11.1960 ergangene Verordnung über die Ausübung des Reisegewerbes durch Ausländer [5] hat die Rechtsstellung der Ausländer auch in diesem Bereich nicht grundsätzlich verändert. Die Reisegewerbekarte ist auch künftig zu versagen, wenn ein Bedürfnis des Reisegewerbes in dem Bezirk, für den sie der Ausländer beantragt hat, nicht besteht. Von der Bedürfnisprüfung "kann" allerdings abgesehen werden, wenn der Antragsteller seinen ständigen Aufenthalt seit mindestens fünf Jahren im Bundesgebiet hat (§ 3 Abs. 1 Nr. 3, Nr. 5). Während die Geltungsdauer der einem Inländer zu erteilenden Reisegewerbekarte auf drei Jahre erhöht wurde, darf sie Ausländern nur für die Dauer von höchstens einem Jahr erteilt werden (§ 60 GewO, § 5 der VO). Die Vorschrift des § 42 b Abs. 4 GewO, nach der die höhere Verwaltungsbehörde befugt war, die Bestimmungen über die Verordnung auf Ausländer entsprechend anzuwenden, welche ihr ambulantes Gewerbe innerhalb des Gemeindebezirkes ihres Wohnortes oder ihrer gewerb-

1) BGBl 1954 II S. 1035.

2) RGBl 1959 I, 9; ähnlich Art. 4 Teil XII des sog. "Überleitungsvertrages", BGBl 1955 II S. 405.

3) Vgl. VersicherungsaufsichtsG i.d.F. v. 28.2.1955, § 8 Abs. 2; RennwettG und LotterieG i.d.F. v. 19.3.1964, § 2.

4) BGBl 1960 I S. 61.

5) BGBl 1960 I S. 871.

lichen Niederlassung betreiben wollten, ist nach dem neuen Recht in Wegfall gekommen.

Auch im Bereich der Urproduktion ist gegenüber den einschlägigen reichs- und landesrechtlichen Bestimmungen der Vorkriegszeit eine Verbesserung der Rechtsstellung des Ausländers zu verzeichnen. Insbesondere das Bundesjagdgesetz vom 29.11.1952 verzichtet weitgehend auf Ausländerrechtsbeschränkungen [1].

In den freien Berufen hat sich die Ausländerrechtsstellung durch Erlaß von Bestimmungen, in denen der Ausländer gegenüber dem Inländer rechtlich benachteiligt wird, in der Nachkriegszeit dagegen deutlich verschlechtert. So versagt die Gesetzgebung des Bundes ausdrücklich allen Personen, die nicht Deutsche sind, den Rechtsanspruch auf die Bestallung als Arzt [2] oder Apotheker [3] im Bundesgebiet. Nach der Gesetzgebung in verschiedenen Bundesländern sind ferner die Landesregierungen befugt, nichtdeutschen Verlegern, Verlagsleitern und verantwortlichen Redakteuren die Ausübung ihres Berufes zu untersagen [4]. Neue Ausländerbestimmungen enthalten auch das Bundesgesetz über eine Berufsordnung der Wirtschaftsprüfer vom 24.7.1961 [5] und das Bundesgesetz über die Rechtsverhältnisse der Steuerberater und Steuerbevollmächtigten vom 16.8.1961 [6] für die von diesen Gesetzen erfaßten Berufe. Die Rechtsanwaltsordnung vom 1.8.1959 und die Bundesnotarordnung vom 16.2.1961 [7] halten demgegenüber an der Regelung des bisherigen Rechtes fest.

2. Das zwischenstaatliche Recht

Die in der Nachkriegszeit abgeschlossenen zwischenstaatlichen Verträge haben die auf die selbständigen Ausländer anwendbaren Rechtsbeschränkungen im allgemeinen nicht zu beseitigen vermocht. Das gilt gleichermaßen für bila-

---

1) Vgl. oben S. 160 ff.
2) BundesärzteO v. 2.10.1961, BGBl 1961 I, S. 1859, § 3; G über die Ausübung der Zahnheilkunde v. 31.3.1952, BGBl 1952 I S. 221, § 2; BundestierärzteO v. 17.5.1965, BGBl 1965 I S. 418, § 3.
3) Vgl. G über das Apothekenwesen v. 20.8.1960, BGBl 1960 I S. 697, § 2.
4) Vgl. n.-w.G v. 17.11.1949, GVOBl 1949 S. 293, § 3; schl.-holst. G v. 27.9.1949, GVOBl 1949, S. 199, § 2 Abs. 1
5) BGBl 1961 I S. 1049, § 10 Abs. 1.
6) BGBl 1961 I S. 1001, § 7 Abs. 2.
7) BGBl 1959 I S. 565 bzw. BGBl 1961 I S. 77, § 5.

terale wie multilaterale Abkommen. So wird zwar in dem Niederlassungs- und Schiffahrtsvertrag mit Griechenland vom 18.3.1960 den Staatsangehörigen der beiderseitigen Vertragsstaaten hinsichtlich der Zulassung zu und der Ausübung von wirtschaftlichen und beruflichen Tätigkeiten jeder Art Inländerbehandlung zugesagt, in dem beigefügten Protokoll aber gleichzeitig vereinbart, daß diese Regelung nur für Berufe und Tätigkeiten gelten soll, deren Ausübung ausländischen Staatsangehörigen nicht oder nur unter Beschränkungen zugängig ist [1]. Die Bestimmung des Europäischen Niederlassungsabkommens vom 13.12.1955 [2], nach der die Angehörigen der Vertragsstaaten berechtigt sein sollen, unter den gleichen Bedingungen wie die eigenen Staatsangehörigen jede auf Erwerb ausgerichtete Tätigkeit auszuüben, "wenn nicht wichtige Gründe wirtschaftlicher oder sozialer Art der Erteilung der Erlaubnis entgegenstehen", gilt ausdrücklich auch für die selbständig ausgeübten Tätigkeiten in Industrie, Handel, Finanzwesen, Landwirtschaft, Handwerk sowie in den freien Berufen. Zwar stellt das Abkommen den beteiligten Staaten nur hinsichtlich der mit der Ausübung öffentlicher Aufgaben und der mit der Sicherheit des Staates oder der Landesverteidigung in Zusammenhang stehenden Tätigkeiten den Erlaß von Ausnahmeregelungen zugunsten der eigenen Staatsangehörigen frei (Art. 13). Dennoch dürfte aber die bei Vertragsschluß angestrebte Liberalisierung der selbständigen Erwerbstätigkeit ausbleiben, da die Vertragsstaaten sich hinsichtlich der sonstigen Erwerbstätigkeiten lediglich verpflichtet haben, "bestrebt zu sein", zugunsten der Staatsangehörigen der anderen Vertragsstaaten das Verzeichnis der Tätigkeiten, die seinen eigenen Staatsangehörigen vorbehalten sind oder deren Ausübung durch Ausländer besonders geregelt ist, zu verkleinern (Art. 14 Abs. 2). Einen gewissen Liberalisierungseffekt wird das Abkommen nach seinem Inkrafttreten dennoch haben, da die Bestimmungen, die den einem Vertragsstaat angehörenden Personen, die im Gebiet eines anderen Vertragsstaates entweder fünf Jahre ununterbrochen eine Erwerbstätigkeit ausgeübt oder zehn Jahre ununterbrochen ihren ordnungsgemäßen Aufenthalt gehabt haben, einen Rechtsanspruch auf die Verlängerung ihrer Berechtigungen einräumen, auch auf selbständige Erwerbstätigkeiten Anwendung finden sollen (Art. 13) [3].

Ein tatsächlicher Abbau der auf der selbständig ausgeübten Erwerbstätigkeit lastenden ausländerrechtlichen Beschränkungen dürfte noch am ehesten von den im Rahmen der EWG eingeleiteten Maßnahmen zur Herstellung der freien Niederlassung (Art. 52 ff. EWGV) und des freien Dienstleistungsverkehrs (Art. 59 ff.

1) BGBl 1962 II S. 1505, Art. 7; ähnlich der Freundschafts-, Handels- u. SchifffahrtsV mit Italien v. 21.11.1957, BGBl 1959 II S. 949, Art. 8.

2) BGBl 1959 II S. 998, Art. 10 ff.

3) Vgl. oben S. 196.

EWGV) zu erwarten sein. Die freie Niederlassung soll nach dem Inhalt des Vertrages die jedem Staatsangehörigen eines EWG-Mitgliedsstaates eingeräumte Befugnis zur Aufnahme und Ausübung selbständiger Erwerbstätigkeiten in jedem anderen Mitgliedsstaate nach den gleichen Bedingungen umfassen, wie sie der Aufnahmestaat seinen eigenen Angehörigen einräumt (Art. 52 Abs. 2 EWGV). Durch besondere Bestimmungen über den freien Dienstleistungsverkehr innerhalb der Gemeinschaft will der Vertrag vor allem eine zügigere Regelung der Fälle ermöglichen, in denen der selbständig Erwerbstätige zwecks Erbringung seiner Leistungen seine Tätigkeit nur vorübergehend in einem fremden Staat ausübt (Art. 60 Abs. 2 EWGV). Die Bestimmungen des Vertrages über die freie Niederlassung und den freien Dienstleistungsverkehr beschränken sich zwar im wesentlichen auf das Ziel der Beseitigung der hinsichtlich der selbständigen Erwerbstätigkeit innerhalb der Gemeinschaft nach Maßgabe der in den nationalen Rechtsordnungen wirksamen Ausländerdiskriminierungen. Die Tragweite der in Aussicht genommenen Regelungen bleibt aber auch so beträchtlich. Denn im Laufe der bis zum 31.12.1969 befristeten Übergangszeit soll jede unterschiedliche Behandlung bei der Aufnahme der Erwerbstätigkeit und der Ausübung aller mit dieser in Zusammenhang stehenden Handlungen beseitigt werden, gleichgültig, ob diese auf Rechts-, Verwaltungsvorschriften oder bloße Verwaltungspraxis beruht [1] oder ob sie sich lediglich in mittelbarer Diskriminierung erschöpft [2].

Die Regelung des EWG-Vertrages wurde zwar "nicht auf selbständige Berufe und Tätigkeiten, die wirtschaftlichen Charakter haben und deshalb in besonderem Zusammenhang mit den politischen Zielen des Vertrages stehen, beschränkt" [3]. Dennoch wurden bestimmte Tätigkeitsbereiche ausdrücklich einer Sonderregelung unterworfen. So finden die Bestimmungen des Vertrages keine Anwendung auf

---

1) Die beiden Allgemeinen Programme zur Herstellung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs - ABlEurG 1962 S. 32 ff, 36 ff. - enthalten in Abschnitt III jeweils eine Liste der darunter fallenden Rechte, z.B. das Recht der Inländerbehandlung bei der Vergabe öffentlicher Aufträge (vgl. in diesem Zusammenhang § 10 Abs. 4 Satz 2 der VerdingungsO f. Leistungen - VOL - sowie §§ Abs. 1, 9 Abs. 7 der VerdingungsO f. Bauleistungen - VOB - sowie den Erl. d. BMF v. 20.5.1954, MinBldW 1954 S. 240), bei der Gewährung staatlicher Beihilfen, bei dem Abschluß privater Rechtsgeschäfte aller Art, z. B. der Aufnahme von Anleihen und Krediten, dem Erwerb von Grundstücken ..

2) Zu Art und Umfang der nach Abschnitt III der genannten Programme - vgl. Anm. 1) - aufzuhebenden Rechtsbeschränkungen, "die zwar unabhängig von der Staatsangehörigkeit gelten, jedoch vorwiegend Ausländer bei der Aufnahme und Ausübung der selbständigen Erwerbstätigkeit behindern", vgl. EVERLING, Niederlassungsrecht, S. 42 ff.

3) EVERLING, Selbständige Tätigkeiten, S. 819.

Tätigkeiten, die mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbunden sind (Art. 55 Abs. 1 EWGV). Darüber hinaus sollen die aufgrund des Vertrages getroffenen Maßnahmen nicht die Anwendbarkeit der Rechts- und Verwaltungsvorschriften beeinträchtigen, die eine Sonderregelung für Ausländer vorsehen und aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind (Art. 56 Abs. 1 EWGV). Ausdrücklich werden die Mitgliedsstaaten ermächtigt, die Erzeugung von Waffen, Munition und Kriegsmaterial selbständig zu regeln (Art. 223 Abs. 2 EWGV). Auf Vorschlag der Kommission kann weiterhin der Rat bestimmte Tätigkeiten von der Anwendung des Vertrages ausschließen (Art. 55 Abs. 2 EWGV). Schließlich hat der Vertrag die Aufhebung der Ausländerbeschränkungen bei ärztlichen, arztähnlichen und pharmazeutischen Berufen von der Koordinierung der in den nationalen Rechtsordnungen festgelegten Bedingungen für die Ausübung dieser Berufe abhängig gemacht (vgl. § 57 Abs. 3 EWGV).

Der EWG-Ministerrat hat die allgemeinen Programme zur Herstellung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs innerhalb der Wirtschaftsgemeinschaft am 18.2.1961 verabschiedet [1]. Danach sollen während der Übergangszeit nahezu alle auf selbständiger Erwerbstätigkeiten zur Zeit noch anwendbaren Ausländerbeschränkungen schrittweise in Zweijahresstufen beseitigt werden. Die Verwirklichung dieses Vorhabens ist jedoch schon jetzt weit hinter den gesteckten Zielen zurückgeblieben. Zur Zeit sind erst sechs der angekündigten Durchführungsrichtlinien ergangen - und zwar in den Sachbereichen Handel, Industrie und Handwerk, Großhandel sowie Bergbau. Die Rechtsstellung der Angehörigen von EWG-Mitgliedsstaaten in der Bundesrepublik wird dadurch nur geringfügig berührt [2].

3. Die zur Durchführung der Richtlinien der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft erfolgten Änderungen des innerstaatlichen Rechts

Die Richtlinien des EWG-Ministerrates über die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr haben in folgenden Punkten Änderungen der innerstaatlichen Rechtsvorschriften über die Rechtslage der selbständig erwerbstätigen Ausländer notwendig gemacht:

Durch § 9 der Handwerksordnung in der Fassung vom 28.12.1965 [3] wurde

1) Vgl. oben S. 205 Anm. 1.

2) Vgl. zu den Einzelheiten ERDMANN, S. 60 ff.; EVERLING, Niederlassung, S. 89 ff.; OPPERMANN, S. 563 ff.

3) BGBl 1966 I S. 2.

der Bundeswirtschaftsminister ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen Staatsangehörigen der übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft eine Ausnahmebewilligung zur Eintragung in die Handwerksrolle zu erteilen ist. Eine Ausnahmebewilligung wird jedoch nur erteilt, wenn der Antragsteller die zur selbständigen Ausübung des von ihm zu betreibenden Handwerkes notwendigen Kenntnisse und Fertigkeiten nachweist und die Ablegung der Meisterprüfung für ihn eine unzumutbare Belastung bedeuten würde. Daraufhin erging am 4.8.1966 die Verordnung über die für Staatsangehörige der übrigen Mitgliedstaaten der EWG geltenden Voraussetzungen der Eintragung in die Handwerksrolle [1]. Danach wird bei Angehörigen eines anderen EWG-Mitgliedstaates auf die Ablegung einer Meisterprüfung im Inlande verzichtet, wenn folgende Voraussetzungen durch Bescheinigung des betreffenden Staates nachgewiesen werden: Die im Ausland ausgeübte Tätigkeit muß im wesentlichen mit dem Berufsbild desjenigen Gewerbes, für das die Ausnahmebewilligung beantragt wird, übereinstimmen. Der Antragsteller muß ferner die betreffende Tätigkeit in dem anderen Mitgliedstaat ausgeübt haben - und zwar mindestens sechs Jahre ununterbrochen als Selbständiger oder Betriebsleiter bzw. mindestens drei Jahre ununterbrochen als Selbständiger oder Betriebsleiter, nachdem er in dem betreffenden Beruf eine mindestens dreijährige Ausbildung erhalten hat bzw. mindestens drei Jahre ununterbrochen als Selbständiger und mindestens fünf Jahre als Unselbständiger bzw. mindestens fünf Jahre ununterbrochen in leitender Stellung, davon mindestens drei Jahre in einer Tätigkeit mit technischen Aufgaben und der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens, nachdem er in dem Beruf eine mindestens dreijährige Ausbildung erhalten hat.

Durch die Verordnung vom 30.8.1965 zur Änderung der Verordnung über die Ausübung des Reisegewerbes durch Ausländer vom 30.11.1960 wurden ferner die Voraussetzungen für die Erteilung der Reisegewerbekarte neu geregelt [2]. Danach bedürfen Angehörige eines anderen EWG-Mitgliedstaates einer Reisegewerbekarte nur noch, wenn sie bei anderen Personen, die sie nicht im Rahmen von deren Geschäftsbetrieb aufsuchen, Waren feilbieten oder ankaufen oder Schaustellungen, Musikaufführungen, unterhaltende Vorstellungen oder sonstige Lustbarkeiten darbieten, ohne daß dabei ein höheres Interesse der Kunst oder Wissenschaft erkennbar ist. Darüberhinaus hat die Verordnung nicht nur für Angehörige von EWG-Mitgliedstaaten, sondern allgemein für alle ausländischen Reisegewerbetreibenden die verschärften Bestimmungen der Verordnung vom 30.11.1960

1) BGBl 1966 I S. 469.
2) BGBl 1965 I S. 669.

über die vor der Erteilung einer Reisegewerbekarte vorzunehmende Bedürfnisprüfung und die beschränkte Geltungsdauer der erteilten Reisegewerbekarte für bestimmte Fälle suspendiert und sie damit deutschen Reisegewerbetreibenden gleichgestellt: Der betreffende Ausländer muß entweder seinen ständigen Aufenthalt seit mindestens zehn Jahren im Bundesgebiet haben oder eine bestimmte Tätigkeit ausüben, nämlich andere Personen im Rahmen ihres Geschäftsbetriebes aufsuchen, um Waren feilzubieten, anzukaufen, Warenbestellungen aufzusuchen, gewerbliche Leistungen anzubieten oder gewerbliche Leistungen aufzusuchen.

Durch Gesetz zur Durchführung der Richtlinien der EWG über die Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr vom 13.8.1965 wurden schließlich erhebliche Erleichterungen für die Zulassung ausländischer juristischer Personen im Bundesgebiet geschaffen [1]. Während für ausländische juristische Personen, die nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft gegründet sind und ihren satzungsmäßigen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihre Hauptniederlassung innerhalb der Gemeinschaft haben, hinsichtlich ihrer gewerblichen Betätigung im Bundesgebiet keinen besonderen Beschränkungen mehr unterliegen, verbleibt es für den Gewerbebetrieb ausländischer juristischer Personen im übrigen bei dem Erfordernis einer durch die oberste Landesbehörde des Bundeslandes, in dem die ausländische juristische Person die gewerbliche Tätigkeit erstmalig beginnen will, zu erteilenden Genehmigung. Die Genehmigung darf jedoch nur versagt werden, wenn zu besorgen ist, daß die Tätigkeit der ausländischen juristischen Person dem öffentlichen Interesse widerspricht, insbesondere die Gegenseitigkeit nicht gewährleistet ist oder die ausländische juristische Person hinsichtlich der Höhe des Kapitals nicht entsprechenden Anforderungen genügt, wie sie das deutsche Recht an vergleichbare inländische juristische Personen stellt.

4. Insbesondere: Die Rechtsstellung der heimatlosen Ausländer und Flüchtlinge

Die Rechtsstellung der Flüchtlinge im Sinne des Genfer Abkommens richtet sich in den selbständig ausgeübten Berufen nach dem Grundsatz der Meistbegünstigung [2]. Heimatlose Ausländer genießen grundsätzlich Inländerbehandlung; das gilt jedoch nicht für das Wandergewerbe und den Straßenhandel [3].

---

1) BGBl 1965 I S. 849, §§ 12, 12 a der GewO i.d.F. v. 13.8.1965
2) BGBl 1953 II S. 559, Art. 18, 19.
3) BGBl 1951 I S. 269, §§ 16, 17 Abs. 2.

SECHSTER ABSCHNITT:

DIE STELLUNG DES FREMDEN IM ABGABEN- UND SACHLEISTUNGSRECHT

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Ein- und Ausfuhrabgaben

1. Ausländerzollrecht

Bereits der merkantilistische Staat hatte, indem er das Zollrecht in den Dienst seiner warenprotektionistischen Einfuhrpolitik stellte, weitgehend auf fremdenrechtliche Bestimmungen zum Nachteil der ausländischen Kaufleute verzichtet und bei der Abfassung von Differentialzöllen stattdessen auf die Lage des Produktionsortes der Ware im In- oder Ausland abgestellt [1].

Anders war die Situation im Bereich der klassischen Schiffahrtsabgaben. In den Zollordnungen der meisten europäischen Handelsnationen hatte die für die merkantilistische Schiffahrtspolitik kennzeichnende Fremdenbenachteiligung auch noch im Zeitalter der französischen Revolution viel von ihrer früheren Bedeutung beibehalten. Die deutschen Staaten, vor allem Preußen, waren demgegenüber handelspolitisch viel zu schwach, um die ausländische Schiffahrt in ihren Häfen den gleichen Rechtsbeschränkungen zu unterwerfen, wie sie inländischen Schiffen in ausländischen Häfen zuteil wurden. Erst in den Zwanziger Jahren des 19. Jahrhunderts eröffnete Preußen durch Erhöhung der von ausländischen Schiffen zu entrichtenden Hafenabgaben [2] und durch Abschluß von Handelsverträgen, in denen auf der Grundlage vollkommener Gegenseitigkeit die Inländerbehandlung der beiderseitigen Kaufleute hinsichtlich aller Schiffahrtsabgaben vereinbart war, den Kampf gegen die Benachteiligung seines Handels im Ausland.

---

1) Zu den Einzelheiten der Anknüpfungsproblematik vgl. HECKSCHER, Bd. 2 S. 64 ff.; LAMP, S. 511 ff.

2) Vgl. KabO v. 20.6.1822, GS 1822 S. 177. Bereits 1826 wurde die Bestimmung im Verhältnis zu Großbritannien gegen die Zusicherung ungehinderter Wareneinfuhr und -ausfuhr preußischer Schiffe in den britischen Kolonien aufgehoben.

2. Abzugsgeld und Nachsteuer

Ursprünglich war der Begriff "Zoll" lediglich die unbestimmte Kollektivbezeichnung für Abgaben der verschiedensten Art. Erst die geschichtliche Entwicklung vom Passierzoll- zum modernen Grenz- bzw. Gebietszollsystem und der Untergang verschiedener anderer Arten von "Zöllen" wie beispielsweise des Geleitzolls, des Marktzolls oder des Judenzolls hat die Präzisierung des Begriffs in seiner heutigen Bedeutung veranlaßt.

Wegen seiner "axiomatischen" Bedeutung für die Geschichte des Fremdenrechts ist hier näher einzugehen auf das aus dem Geleitzoll hervorgegangene "Abzugsrecht" und das diesem in späterer Zeit an die Seite getretene, innerlich verwandte "Nachsteuerrecht".

Von dem droit d'aubaine, das in Deutschland in nachrevolutionärer Zeit nur noch retorsionsweise gegenüber Frankreich ausgeübt wurde, unterschied sich das Abzugsrecht durch seine wirtschaftliche Zielsetzung [1]. Der merkantilistische Staat hatte sich im Abzugsrecht das Werkzeug geschaffen, jeglichen volkswirtschaftlich unerwünschten Abfluß im Inland belegener Vermögensgüter ins Ausland, wenn nicht zu verhindern, so doch nur gegen Entrichtung einer Entschädigung von einem Zehntel bis zu einem Drittel der auszuführenden Vermögenswerte zu gestatten. Während aufgrund des droit d'aubaine nach dem Grundsatz "peregrinus liber vivit servus moritur" der Nachlaß eines im Inland verstorbenen Fremden insgesamt der Krone verfiel, unterlag dem Abzugsrecht nicht nur der ausländische testamentarische gesetzliche Erbe, sondern schlechthin jede im Ausland angesessene Person, die infolge unentgeltlicher Verfügung unter Lebenden oder von Todes wegen inländische Vermögensgüter für sich beanspruchen konnte und ausführen wollte.

In ähnlicher Weise war der Inländer im Falle der Auswanderung der Nachsteuer unterworfen.

Eine im eigentlichen Sinne ausländerfeindliche Bedeutung kam beiden Rechtsinstituten im Zeitalter der französischen Revolution nicht mehr zu. Ihr historischer Ausgangspunkt, der Satz von der Rechtlosigkeit des Fremden, war eindeutig verlassen [2]. Entscheidend für die ersatzlose Aufhebung von Abzugs-

1) Vgl. zu den Einzelheiten ob.S.210 sowie DANZ, Bd. 3, S. 135 ff.; v. GIERKE, Privatrecht, S. 450 ff.; MÜLLER, S. 1 ff.; v. PÜTTLINGEN, S. 65 ff.; STOBBE, Bd. 1, S. 351 ff.

2) Anders die in Anm. 1) angegebene Literatur sowie THIEME, S. 13, u.a.

und Nachsteuerrecht innerhalb Deutschlands wie gegenüber dem nicht deutschen Ausland in den ersten drei Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts [1]) dürfte daher auch in erster Linie ihre im Sinne der neuen liberalen Vorstellungen unerwünschte, die Freizügigkeit beeinträchtigende Wirkung sowie ihre an die überholten und diskreditierten lehnsrechtlichen Verhältnisse angepaßte Ausgestaltung gewesen sein [2]). Gleichzeitig mit der Entstehung des modernen Staatsangehörigkeitsrechtes verloren Abzugsgeld und Nachsteuer in den deutschen Einzelstaaten ihre praktische Bedeutung.

II. Ausländersteuerrecht

Die staats- und wirtschaftspolitische Entwicklung im Zeitalter der französischen Revolution hat in besonders nachhaltiger Weise umgestaltend auf die Grundlagen des Steuerrechts eingewirkt. Für die steuerrechtliche Stellung des Fremden ist dabei bedeutsam, daß gleichzeitig mit der Ablösung des ständischen Steuerbewilligungsrechtes durch ein ausschließlich in staatlicher Hand befindliches Besteuerungsrecht die in der Feudalverfassung begründeten umfangreichen Steuerbefreiungen aufgehoben und auf der Grundlage des Grundsatzes der Allgemeinheit der Besteuerung an die Inländer- bzw. Fremdeneigenschaft steuerliche Rechtsfolgen angeknüpft wurden.

In den preußischen Gewerbesteueredikten vom 2.11.1810 und 30.4.1820 waren Rechtsfolgen zum Nachteil der Fremden noch an den Wohnsitz geknüpft. Unverkennbar waren beide Gesetze durch eine teilweise noch merkantilistischen Ideen verhaftete gewerbe- und wirtschaftspolitische Zielsetzung gekennzeichnet. Ausländer, welche persönlich ihre Geschäfte in Preußen betrieben, hatten gegen Entrichtung der Gewerbesteuer grundsätzlich einen Gewerbeschein zu lösen. Von dieser Verpflichtung waren ausländische Einkäufer inländischer Erzeugnisse befreit, sofern sie ihr Gewerbe nicht im Umherziehen betrieben. Die Bestimmung des Gewerbesteueredikts von 1810, nach welcher Ausländer, die inländische Jahr- und Wochenmärkte besuchten, um daselbst Waren zu verkaufen, oder Kommissions-, Speditions- oder Wechselgeschäfte zu verrichten oder Bestellungen auf ihre Waren zu suchen, einer besonderen Besteuerung unterlagen, waren bereits

---

1) Vgl. Bundesbeschl. v. 23.6.1817 (vgl. ROHRSCHEIDT, S.121) bzw. preuß. KabO v. 14.4.1822, GS 1822 S. 145.

2) Bereits durch Bundesgesetz v.23.2.1870 - BGBl 1870 S.188, §§ 2, 45 - wurden erneut Schenkungen und letztwillige Zuwendungen an ausländische Korporationen und andere juristische Personen abgabenrechtlichen Beschränkungen unterworfen.

im Gewerbesteueredikt von 1820 nicht mehr enthalten [1]. Durch Kabinettsorder vom 22.5.1843 wurde sogar eine Erhöhung der Gewerbesteuer bis auf den achtfachen Betrag bei Angehörigen solcher Staaten ermöglicht, in denen preußischen Untertanen in gewerbesteuerlicher Beziehung nicht Inländerbehandlung gewährt wurde [2].

In der Mehrzahl der Staaten fiel jedoch nach dem Übergang zu modernen staatsangehörigkeitsrechtlichen Grundsätzen bei der Frage nach einer geeigneten Anknüpfungsbeziehung im Steuerrecht die Wahl auf die Staatsangehörigkeit. So bestimmte etwa Art. 8 der badischen Verfassungsurkunde vom 22.8.1818:

> "Alle Badener tragen ohne Unterschied zu den öffentlichen Lasten bei. Alle Befreiungen von direkten oder indirekten Steuern bleiben aufgehoben". [3]

Das politisch-staatsbürgerliche Verhältnis des einzelnen zum Staate wurde damit weitgehend als wesentliche Voraussetzung der Steuerpflicht aufgefaßt. Die sich aus diesem Grundsatz ergebende Steuerfreiheit der Ausländer wurde hingenommen und gelegentlich sogar mit der volkswirtschaftlichen Erwägung verteidigt, daß Ausländer zum Aufenthalt im Inland veranlaßt werden könnten, wo sie der indirekten Besteuerung unterlägen [4]. Dennoch waren vor allem volkswirtschaftliche Gründe dafür ausschlaggebend, daß die Rechtsentwicklung tatsächlich in entgegengesetzter Richtung verlief und sich in der Gesetzgebungspraxis der deutschen Staaten zunehmend die Tendenz zu steuerrechtlicher Gleichstellung des Fremden im Inland durchsetzte. Zu nennen ist hier vor allem das preußische Einkommenssteuergesetz vom 1.5.1851, das zwar von dem Grundsatz der Steuerpflicht preußischer Staatsangehöriger ausging, gleichzeitig aber jedem Ausländer, der sich im Inland des Erwerbs wegen oder länger als ein Jahr aufhielt, der preußischen Steuergewalt unterwarf [5]. Mit der Anerkennung des längeren Aufenthaltes und der Erwerbstätigkeit im Inalnd als neuer steuerrechtlicher Anknüpfungsmomente von subsidärer Geltung wurde besonders auch dem Gedanken Rechnung getragen, daß alle diejenigen zur Steuer heranzuziehen sind, welche

---

1) Vgl. GS 1810, S. 79, §§ 3, 154 ff. bzw. GS 1820 S. 148, §§ 7, 8.

2) GS 1843 S. 301.

3) In einigen Staaten war dagegen die Verpflichtung zur Teilnahme an den Staatslasten von Verfassungs wegen den Einwohnern des Landes auferlegt; vgl. z.B. bayr. VU v. 26.5.1818, Tit. IV, § 13 (Konstitutionen, S. 65); kurhess. VU v. 17.12.1820, § 26 (Konstitutionen, S. 189).

4) Vgl. BERGIUS (1865), S. 67.

5) GS 1851 S. 193, §§ 5, 16.

die Vorteile des Staatsverbandes mitgenießen 1).

Im Unterschied zum Zollrecht wurde im Steuerrecht in der Zeit vor der Reichsgründung vorzugsweise an subjektive Momente, sei es den Wohnsitz oder den Aufenthalt von längerer Dauer, sei es die Staatsangehörigkeit einer Person angeknüpft. In welchem Maße diese Zeit noch in einer Überschätzung des subjektiven Moments befangen war, zeigt am besten der Umstand, daß sie die Besteuerung der im Inland belegenen Liegenschaften von Ausländern, die sich regelmäßig im Ausland aufhielten, der sog. Forensen, nur zu rechtfertigen vermochte, indem sie das rechtliche Verhältnis des Forensen in eine parallel zur Staatsangehörigkeit bestehende Form persönlicher Zugehörigkeit des Fremden zum Staat umdeutete 2).

B IM DEUTSCHEN REICH

I. Ausländersteuerrecht

Das Ausländersteuerrecht hat bei den Schriftstellern des Fremdenrechts bisher nicht die Beachtung gefunden, die es verdient 3). Der Grund dafür mag die Unübersichtlichkeit und Kompliziertheit der bis zu den Steuerreformen des Weimarer Staates größtenteils in der landesrechtlichen Gesetzgebungszuständigkeit wurzelnden steuerrechtlichen Bestimmungen sein, in welchen die vielfach kontroversen Interessen des Staates, der Wirtschaft und des im Einzelfall beteiligten Ausländers in verschiedenster Weise Berücksichtigung gefunden haben. Wird doch die Beurteilung steuerrechtlicher Bestimmungen hinsichtlich ihrer praktischen Auswirkungen auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Ausländers schon dadurch zusätzlich erschwert, daß auch bei steuerrechtlicher Gleichstellung von In- und Ausländern nicht ohne weiteres eine gerechte, dem Grundsatz wirtschaftlicher Konkurrenzgleichheit Rechnung tragende Regelung der Rechtsstellung des Fremden im Steuerrecht gewährleistet ist, solange im Einzelfall mit einer Doppelbesteuerung des Ausländers durch die Steuergewalt seines Heimatstaates gerechnet werden muß.

---

1) Vgl. v. SEYDEL, Bd. 2, S. 425.

2) Vgl. den Begriff "Einsassenrecht" im bad. Konstitutionsedikt v. 27.6.1808, bad. RegBl 1808, S. 145; vgl. in diesem Zusammenhang auch Mittermaier, Bd. 1., S. 313.

3) So übergeht z.B. v. FRISCH in seinem Buch diesen Gegenstand völlig. Allerdings existieren mehrere spezielle Abhandlungen und Aufsätze, auf die sich die folgenden Darlegungen vornehmlich stützen.

Nachdem durch Gewährung von Freizügigkeit und Gewerbefreiheit, insbesondere durch den Fortfall der gewerblichen Ausländerrechtsbeschränkungen, die die Vergabe von Gewerbekonzessionen an Ausländer von persönlicher Ansässigkeit oder einer nur ausnahmsweise erteilten ministeriellen Genehmigung abhängig machten, die Voraussetzungen für eine zahlenmäßig ins Gewicht fallende Zunahme der gewerblichen Niederlassung von Ausländern in Deutschland geschaffen waren, konnte es nur eine Frage der Zeit sein, bis die Anknüpfung an die subjektiven Momente der Staatsangehörigkeit, des Wohnsitzes oder des Aufenthalts von bestimmter Dauer in den Steuergesetzen der deutschen Staaten ihre ausschlaggebende Bedeutung verlor. Gerechter wurde den neuen wirtschaftlichen und sozialen Gegebenheiten vielmehr die Abgrenzung der inländischen Steuergewalt nach dem sog. Prinzip der wirtschaftlichen Zugehörigkeit, nach dem das Steuergut dem Staat zur Besteuerung zugeteilt wird, dessen Volkswirtschaft es "objektiv" zugehört [1].

Würden alle Staaten unter Verzicht auf subjektive Anknüpfungsmerkmale die Abgrenzung nach denselben Gesichtspunkten "wirtschaftlicher Zugehörigkeit" vornehmen, dann wäre von vornherein jede Doppelbesteuerung derselben Person im In- und Ausland ausgeschlossen. Tatsächlich ist die Entwicklung jedoch anders verlaufen. Zwar verschaffte die Steuergesetzgebung der deutschen Länder nach der Reichsgründung den objektiven Anknüpfungsmerkmalen wirtschaftlicher Zugehörigkeit Geltung. Sie hielt darüber hinaus jedoch auch weiterhin an den subjektiven Anknüpfungsmerkmalen nicht nur des Inlandwohnsitzes bzw. des Inlandsaufenthaltes von bestimmter Dauer, sondern - gestützt auf die Erwägung, daß, wer in so ausgeprägtem Maße alle aus der Gemeinschaft sich ergebenden Rechte genieße wie der Staatsangehörige, auch die sich aus dieser ergebenden Pflichten tragen und mit seiner Person [2] wie mit seinem Hab und Gut für das Gemeinwesen einstehen müsse [3] - wenigstens zunächst auch der Staatsangehörigkeit fest. Im Rahmen der folgenden Darlegungen wird nur auf solche Rechtsnormen einzugehen sein, die die Reichweite der deutschen Steuergewalt unter Anknüpfung an den Mangel oder das Vorhandensein der Staatsangehörigkeit in der Person des Steuerpflichtigen in einer von dem Prinzip der materiellen Rechtsgleichheit zwischen In- und Ausländer abweichenden Weise bestimmen.

Hinsichtlich der inländischen Einkünfte wurde der Ausländer in den nach der Reichsgründung erlassenen Bestimmungen ziemlich einheitlich dem In-

1) Vgl. hierzu den wegweisenden Aufsatz von SCHANZ, S. 1 ff.

2) Zu den Dienstpflichten der Staatsangehörigen vgl. im achten Abschnitt dieses Teils der Arbeit.

3) Vgl. ANTONI, S. 451; WAGNER, Bd. 4, S. 392.

länder steuerrechtlich gleichgestellt. Es gab jedoch Ausnahmen von dieser Regel. So waren Ausländer in einigen Staaten bei dem Betrieb eines Wandergewerbes schlechter gestellt [1]. Andere Staaten, so Baden, verzichteten in der Hoffnung, kapitalkräftige Pensionäre aus dem Ausland zur Niederlassung im Inland zu bewegen, auf die Besteuerung der Rentenbezüge der sich ständig im Inland aufhaltenden Ausländer [2].

Gewährleistete das Prinzip der "wirtschaftlichen Zugehörigkeit", indem es den Steuerpflichtigen nur hinsichtlich seines im Inland belegenen Steuergutes der inländischen Steuergewalt unterwarf (beschränkte Steuerpflicht), in der Frage der Besteuerung der im Inland erzielten Einkünfte grundsätzlich die steuerliche Gleichstellung von In- und Ausländern, so eröffnete das auf den Anknüpfungsmoment der Staatsangehörigkeit aufbauende Besteuerungssystem (unbeschränkte Steuerpflicht) zwischen den Polen der Steuerbefreiung des Ausländers einerseits und der uneingeschränkten Steuerpflicht oder sogar Steuermehrbelastung des Ausländers andererseits eine breite Skala fremdenrechtlicher Gestaltungsmöglichkeiten. Von diesen machten die Steuergesetze der deutschen Staaten bei der Besteuerung ausländischer Einkünfte, je nachdem, ob die Anlage ausländischer Kapitalien im Inland oder inländischer Kapitalien im Ausland im Einzelfall als volkswirtschaftlich erwünscht oder unerwünscht angesehen wurde, in vielfältiger Weise Gebrauch.

Am günstigsten war die Rechtsstellung der Ausländer im Steuerrecht Bayerns und Württembergs, wo auf eine Besteuerung ausländischer Einkünfte bei Ausländern schlechthin verzichtet wurde [3]. In einer Reihe anderer Staaten wurden Ausländer hinsichtlich ihrer ausländischen Einkünfte nur insoweit versteuert, als diese im Ausland nicht einer gleichartigen Besteuerung unterworfen waren [4]. Kein deutscher Staat unterwarf darüber hinaus Ausländer, die nicht wenigstens ihren Wohnsitz oder ihren ständigen Aufenthalt im Inland genommen hatten, hinsichtlich ihrer ausländischen Einkünfte der inländischen Steuergewalt. Die Dauer des Inlandsaufenthaltes, von der die Besteuerung abhing, war jedoch in den einzelnen deutschen Staaten sehr unterschiedlich bemessen, sie betrug zwischen einem Monat und einem Jahr [5]. In den meisten Staaten wurde über die Besteuerung

1) Z.B. preuß. G v. 6.7.1867, GS 1867 S. 248, § 3 Nr. 1; württbg. GewerbesteuerG v. 28.4.1873, RegBl 1873 S. 127, Art. 99.
2) Bad. KapitalrentensteuerG v. 29.6.1876, GVOBl 1876, S. 113, Art. 4 Abs. 1.
3) Vgl. bayr. EinkommensteuerG v. 31.5.1883, GVOBl 1883 S. 441, § 11.
4) Vgl. preuß. EinkommensteuerG v. 1.5.1851, GS 1851 S. 193, § 17.
5) Vgl. braunschw. EinkommensteuerG v. 30.4.1896, GVOBl 1896 S. 113, § 2 Abs. 3 bzw. sächs. EinkommensteuerG v. 22.12.1874, GVOBl 1874 S.471, § 2.

von ausländischen Einkünften der Ausländer außerdem unter dem Gesichtspunkt entschieden, ob sich diese "des Erwerbs wegen" im Inland aufhielten. So waren nach dem preußischen Einkommensteuergesetz vom 24.6.1891 ausländische Einkünfte von Ausländern, welche in Preußen einen Wohnsitz hatten oder sich daselbst des Erwerbs wegen oder länger als ein Jahr aufhielten, zu versteuern [1]. Aufschlußreich sind auch die Unterscheidungen nach dem Umfang der dem Ausländer auferlegten Steuerpflicht. In zahlreichen Steuergesetzen war nämlich die im Inland erhobene Steuer auf bestimmte Arten ausländischen Einkommens beschränkt. Während vielfach ausländische Gehälter, Pensionen, Leibrenten und zuweilen auch Einkünfte aus ausländischem Grundbesitz steuerfrei blieben, waren die Einkünfte aus einem im Ausland belegenen Gewerbebetrieb fast stets zu versteuern [1].

Die Steuergesetzgebung in den deutschen Bundesstaaten hat damit die steuerliche Rechtsstellung des Ausländers, namentlich sofern dieser zu Erwerbszwecken im Inland weilte, vielfach verschlechtert, indem sie ihn zunehmend gleichen steuerrechtlichen Bedingungen, wie sie für den Inländer galten, unterwarf, Nur ausnahmsweise hat sie dabei die sich aus der Besteuerung des Ausländers im Ausland ergebenden wirtschaftlichen Nachteile der Doppelbesteuerung in Rechnung gestellt. Das steuerrechtliche Anknüpfungsmoment der Staatsangehörigkeit hat aber auch aus einem anderen Grunde viel von seiner praktischen Bedeutung verloren. Bestanden in früherer Zeit wirtschafts- und sozialpolitische Bedenken gegen die Errichtung deutscher Auslandsniederlassungen [3], so leitete das mit dem industriellen Aufschwung wachsende Interesse an der Erschließung neuer Absatzgebiete im Ausland in den Jahrzehnten vor der Jahrhundertwende den Übergang zu einer die Erwerbstätigkeit von Deutschen im Ausland fördernden Steuerpolitik ein. Steuerrechtliches Werkzeug dieser Politik war die zunehmende Befreiung der im Ausland von deutschen Staatsangehörigen erzielten Einkünfte. Mehr und mehr zeigte sich, daß die klassische Staatsbürgersteuer den praktischen Bedürfnissen einer neuen Zeit nicht mehr entsprach. Es ist interessant, daß das bereits als Gesetz des Norddeutschen Bundes verabschiedete Doppelbesteuerungsgesetz vom 13.5.1870, indem es den Wohnsitz bzw. den dauernden Aufenthalt im Inland zur leitenden Anknüpfungsbeziehung erhob und der Staatsangehörigkeit nahezu vollständig ihre steuerrechtliche Bedeutung nahm, den neuen Entwicklungstendenzen im Verhältnis der deutschen Bundesstaaten zueinander bereits frühzeitig den Weg

1) GS 1891 S. 175, § 1 Abs. 3.

2) Vgl. die Übersicht bei ANTONI, S. 445.

3) Vgl. dazu WAGNER, Bd. 4 (1870), S. 392 ff. bzw. die Gegenansicht bei ANTONI (1885), S. 445.

gebahnt hat [1].

Nachdem die Steuergesetzgebung nach Ende des Ersten Weltkrieges aus Gründen des staats- und finanzpolitischen Notstandes in einer Reihe von Fällen vorübergehend wieder zu dem Prinzip der Staatsbürgersteuer zurückgekehrt war [2], verlor die Staatsangehörigkeit dann im Laufe weniger Jahre im deutschen Steuerrecht vollends ihre grundlegende Bedeutung. Erstmalig erklärte das Einkommensteuergesetz vom 10.8.1925, ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit "alle natürlichen Personen, solange sie im Deutschen Reich einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben", mit ihrem gesamten Einkommen für unbeschränkt steuerpflichtig. Gleichzeitig wurde der Reichsfinanzminister ermächtigt, mit Zustimmung des Reichsrates in Fällen, in denen ein auswärtiger Staat das Einkommen eines Deutschen schwerer belastete als das Einkommen seiner eigenen Staatsangehörigen, eine höhere Einkommensbesteuerung für Angehörige dieses Staates anzuordnen [3]. Ähnliche Bestimmungen enthielten bald auch die meisten anderen Steuergesetze des Reiches [4]. Bewußt stellte sich diese Steuergesetzgebung in den Dienst verstärkter Bemühungen um die Schaffung günstiger Voraussetzungen für die Wiederanknüpfung der durch den Krieg beeinträchtigten wirtschaftlichen Beziehungen mit dem Ausland und der wirtschaftlichen Interessen des Auslandsdeutschtums [5].

Mit der Ersetzung der Staatsangehörigkeit durch die Anknüpfungsmomente des Wohnsitzes bzw. des dauernden Aufenthaltes im Inland waren schließlich die Voraussetzungen dafür gegeben, daß im Bereich des Steuerrechts den Begriffen des In- bzw. Ausländers ein neuer Inhalt zugrunde gelegt werden konnte. Die nach dem Weltkrieg erstmals im Kapitalfluchtgesetz vom 23.7.1919 auftauchende Formulierung: "Ausländer im Sinne dieses Gesetzes sind Personen, die im Ausland ihren dauernden Wohnsitz oder Aufenthalt haben" [6] beherrscht in Ge-

---

1) BGBl 1870 S. 119.

2) Vgl. z.B. ReichsnotopferG v. 31.12.1919, RGBl 1919 S. 2189, § 2; ReichseinkommensteuerG v. 20.7.1922, RGBl 1922 I S.607, § 2; ebenso in den Jahren der Weltwirtschaftskrise, die VO des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen v.8.12.1919, nach der Staatsangehörige, die ihren Lebens- bzw. Geschäftsmittelpunkt ins Ausland verlegen wollten, eine 25%ige Abgabe von ihrem steuerpflichtigen Vermögen zu leisten hatten.

3) RGBl 1925 I S. 189, §§ 2 Abs. 1, 4.

4) Z.B. ReichsvermögenssteuerG v. 10.8.1925, RGBl 1925 I, S.233; ReichserbschaftsG v. 22.8.1925, RGBl 1925 I, S. 320.

5) Vgl. die amtl. Begründung z. EinkommensteuerG v. 10.8.1925, RT-Drucks. III/795, S. 5 ff.

6) RGBl 1919 S. 1540, § 3.

stalt des Begriffs des "Steuerausländers" noch heute Gesetzgebung und Literatur [1].

Seit dem Ende des Ersten Weltkrieges, also zu einer Zeit, in der die Staatsangehörigkeit im innerstaatlichen Recht ihre Bedeutung als steuerrechtliches Anknüpfungsmoment bereits weitgehend verloren hatte, wurden zwischen dem Deutschen Reich und zahlreichen ausländischen Staaten Doppelbesteuerungsabkommen abgeschlossen. Es würde daher zu weit führen, auf die in diesen Verträgen enthaltenen Vereinbarungen hier im einzelnen einzugehen.

II. Militärsteuer- und andere außerordentliche Geld- und Sachleistungspflichten der Ausländer

Von der steuerrechtlichen Gleichstellung der Ausländer blieben im wesentlichen nur die sog. Militärsteuern ausgeschlossen, die als Geldersatz für eine unterbliebene Militärdienstleistung Staatsangehörigen auferlegt wurden [2]. Hinsichtlich der übrigen im Hinblick auf Erfordernisse des Krieges oder aus anderen Gründen erhobenen außerordentlichen Abgaben war die Rechtsstellung des Fremden dagegen nach den jeweils das allgemeine Ausländersteuerrecht beherrschenden Grundsätzen geregelt [3]. Sachleistungen oblagen, auch soweit sie im Interesse der Wehrmacht erhoben wurden, seit jeher In- und Ausländern in gleicher Weise [4].

In internationalen Verträgen war demgegenüber vielfach die Befreiung der beiderseitigen Staatsangehörigen nicht nur von den Militärsteuern, sondern darüber hinaus auch von allen außerordentlichen Lasten, welche für Kriegserfordernisse oder infolge sonstiger außerordentlicher Verhältnisse auferlegt werden sollten, vereinbart [5].

---

1) Vgl. LIPPERT, S. 345 ff.

2) Vgl. WehrsteuerG v. 20.7.1937, RGBl 1937 I S. 821, § 1.

3) Vgl. dazu die Ausländerbestimmungen des G über einen einmaligen außerordentlichen Wehrbeitrag v. 3.7.1913, RGBl 1913 S. 505, § 10, und des Kriegsabgaben- u. KriegssteuerG v. 21.6.1916, RGBl 1916, S. 561, § 2.

4) Vgl. das preuß. G wegen der Kriegsleistungen v. 11.5.1851, GS 1851 S.362, §§ 5, 17; G über Naturalleistungen für die bewaffnete Macht v. 6.4.1925, GS 1925, S. 44, § 7; G über Leistungen für Wehrzwecke v. 13.7.1938, RGBl 1938 I S. 887, § 1.

5) Z.B. HandelsV mit der UdSSR v. 12.10.1925, RGBl 1926 II, S. 1 Art. 7.

III. Ausländerdevisenrecht

Für das seit dem Ende des Ersten Weltkrieges entstehende Devisenrecht galten von Anbeginn als ".. Ausländer .. Personen, die im Ausland, als Inländer .. Personen, die im Inland ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt .." hatten [1].

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

Die Gesetzgebung des Bundes hat die Rechtsstellung des Ausländers im Zoll-, Steuer- und Devisenrecht nicht grundlegend verändert. Die Begriffe des Zoll-, Steuer- und Devisenausländers werden heute allgemein nur auf Personen ohne Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt im Bundesgebiet [2] zur Anwendung gebracht.

Auch bei den außerordentlichen Leistungspflichten machte die Gesetzgebung nur ausnahmsweise einen Unterschied zwischen der Rechtsstellung des Inländers und des Ausländers. So nahm z.B. das hessische Leistungspflichtgesetz vom 26.6.1947 Angehörige der Vereinten Nationen generell, sonstige Ausländer und ausländische Gesellschaften nach Maßgabe besonderer Durchführungsbestimmungen von der Leistungspflicht aus [3]. In anderen Bundesländern waren Ausländer leistungspflichtig [4]. Auch nach dem Bundesleistungsgesetz vom 19.10.1956 sind In- und Ausländer hinsichtlich der Leistungspflicht gleichgestellt [5].

Einzugehen ist in diesem Zusammenhang auch auf die Bevorzugung von Ausländern bei der Auferlegung von Kriegsfolgelasten durch die Bundesgesetzgebung zum Lastenausgleich. So wird Ausländervermögen, das zwischen dem 30.1.1933 und dem 8.5.1945 mindestens zwei Jahre lang der Verfügungsgewalt des Abgabepflichtigen entzogen war, nur mit 90 % seines Wertes angesetzt. Außerdem sind Staatsangehörige der Vereinten Nationen hinsichtlich des Vermögens, das ihnen bereits am 8.5.1945 gehört hat, unter bestimmten Voraussetzungen von der Nacherhebung einer Vermögensabgabe befreit [6].

---

1) Vgl. die DevisenVO v. 1.8.1931, RGBl 1931 I S. 421, § 2 Abs. 6.
2) Vgl. auch AußenwirtschaftsG v. 28.4.1961, BGBl 1961 I S. 481, § 4 Nr. 4.
3) GVOBl 1947, S. 58.
4) Vgl. württbg.-hohenz. NotleistungsG v. 11.1.1949, RegBl 1949 S. 139.
5) BGBl 1956 I S. 815, § 9.
6) Vgl. LastenausgleichsG v. 14.4.1952, BGBl 1952 I S. 446, §§ 26, 50 Abs. 1 Nr. 4; vgl. hierzu ausführlich SCHOLZ, S. 30 ff.

Durch den Abschluß zwischenstaatlicher Vereinbarungen hat die Bundesrepublik sich zahlreichen Staaten gegenüber zur Wahrung der Inländerbehandlung im deutschen Abgaben- und Sachleistungsrecht verpflichtet. In Art. 21 des Europäischen Niederlassungsabkommens vom 13.12.1955 hat sie z.B. versprochen, die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten im Bundesgebiet "keinen höheren oder drückenderen Abgaben, Gebühren, Steuern oder Beiträgen gleich welcher Art" zu unterwerfen, als sie von den eigenen Staatsangehörigen unter entsprechenden Voraussetzungen erhoben werden.

Soweit eine völkerrechtliche Verpflichtung nicht entgegensteht, ist eine abgabenrechtliche Diskriminierung des Ausländers in gewissen Bereichen unserer Rechtsordnung jedoch auch heute noch anzutreffen. So hat das Bundesverwaltungsgericht durch Urteil vom 24.9.1965 eine aufgrund einer Gemeindesatzung bei Ausländern erhobene Schankerlaubnissteuer in Höhe von 400 % des in dem gleichen Falle von Inländern erhobenen Steuerbetrages ausdrücklich für zulässig erklärt [1].

1) In: NJW 1966 S. 315 ff.

SIEBENTER ABSCHNITT:

DIE STELLUNG DES FREMDEN IM SOZIAL-LEISTUNGSRECHT

Der Vorstellung, daß dem Fremden kein Anteil an den Vergünstigungen zukomme, welche die Gemeinschaft für ihre Angehörigen bereithält, begegnet man im vorrevolutionären Recht auf Schritt und Tritt [1]. Es muß lohnend sein, im Bereich des Sozialleistungsrechtes moderner Prägung der Rechtsentwicklung des Fremdenrechts nachzugehen, nachdem das für die Rechtsstellung des Fremden nach älterem Recht maßgebliche Zweckmäßigkeitsdenken weitgehend durch ein auf Billigkeitserwägungen basierendes Rechtsdenken verdrängt wurde. Durch die Beschränkung auf den Bereich des Sozialleistungsrechts soll allerdings von vornherein klargestellt werden, daß nicht schlechthin alle positiven Leistungen, die einzelnen kraft öffentlichen Rechtes gewährt werden, im Folgenden zu erörtern sind [2]. Unter dem Begriff Sozialleistungsrecht werden vielmehr nur diejenigen Rechtsregeln zusammengefaßt, in deren Rahmen sich die Maßnahmen der "sozialen Sicherung" des einzelnen gegenüber gewissen typischen Lebensrisiken wie Krankheit, Erwerbs- und Berufsunfähigkeit, Arbeitslosigkeit, Alter oder Armut vollziehen [3].

---

1) Vgl. oben S. 22 - 24. Die Gewährung von Subventionen und Beihilfen an Fremde im Zeitalter des Merkantilismus ist ein Sonderfall und erklärt sich aus dem besonderen bevölkerungs- und gewerbepolitischen Zielsetzungen des absolutistischen Staates.

2) M.E. vermag die Formel JELLINEKS vom sog. Status positivus, so nützlich sie zur andeutungsweisen Kennzeichnung einer fremdenrechtlichen Untersuchung sein mag, eine zweckmäßige Abgrenzung nicht zu gewährleisten. Denn sie faßt unter dem fremdenrechtlich irrelevanten Kriterium eines rechtlich anerkannten, subjektiven öffentlichen Leistungsanspruch des einzelnen Sachbereiche zusammen, die mindestens im modernen Fremdenrecht nach Maßgabe verschiedener gesetzgeberischer Zielsetzungen durchaus verschieden geregelt sind, wie z.B. Ansprüche auf öffentliche Fürsorge, auf Erteilung beruflicher Konzessionen auf Rechtsschutz usw.; vgl. demgegenüber LINDE, S. 1.

3) Ähnlich BRIEGLEB, S. 4. Das Sozialleistungsrecht ist der einzige Teilbereich des Rechts der öffentlichen Daseinsvorsorge, in dem die rechtliche Beteiligung des Ausländers gebräuchlich geworden ist. In den sonstigen Aufgabenbereichen der Sozialpolitik sind Ausländerdiskriminierungen dagegen kaum anzutreffen. Das gilt für den Aufgabenbereich des "sozialen Schutzes", in dem die nationale und internationale Sozialpolitik zum Schutze der Erwerbstätigen (insbes. der

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Ausländerfürsorgerecht

Die Niederlage der französischen Waffen in den Befreiungskriegen bedeutete nicht das Ende der von der französischen Revolution ausgehenden Ideen. Davon legen bereits die in den Jahren der Restauration in süddeutschen Konstitutionalstaaten erlassenen Staatsverfassungen Zeugnis ab. Dennoch sahen sich gerade im süddeutschen Raume die Regierungen veranlaßt, in der wirtschaftlichen und sozialen Not der Nachkriegszeit ihr Heil in der Wiederbelebung der gemeinsam durch Absolutismus und Revolution zerstörten altdeutschen Gemeindeverfassungen sowie in der Einführung zusätzlicher Freizügigkeitsbeschränkungen zu suchen.

Eine besondere Rolle spielte hierbei die Regelung des sog. Heimatwesens. Mit dem Begriff Heimatrecht wurde eine Form rechtlicher Zugehörigkeit zur Gemeinde bezeichnet, in welcher ein unentziehbares Recht auf Wohnung und öffentliche Fürsorge enthalten war. Der Tendenz, den Erwerb des Heimatrechtes durch pedantische Bestimmungen über die Voraussetzungen der Verleihung zu erschweren [1], wurde im Interesse der öffentlichen Ordnung allerdings schon bald durch die Anordnung begegnet, jeder Staatsangehörige müsse zu einer Gemeinde im Verhältnis der Heimatangehörigkeit stehen. Von der Verleihung des Heimatrechtes durch die Gemeinde wie von der gegebenenfalls staatlicherseits vorgenommenen zwangsweisen Einweisung in die Heimatangehörigkeit waren aber jedenfalls Landesfremde von vornherein ausgeschlossen [2].

Fortsetzung der Fußnote 3 von Seite 221:
Kinder, Jugendlichen und Frauen) im Arbeitsleben, zur Sicherung von Freiheit und Gesundheit usw. seit jeher ein besonders reiches Betätigungsfeld vorfand (Vgl. dazu HEYDE, S. 19), ebenso wie für den gegenwärtig in der Entwicklung begriffenen Aufgabenbereich der "sozialen Förderung", in dem Aufgaben des Ausbildungs- und Fortbildungswesens zu erledigen sind. In einschlägigen fremdenrechtlichen Bestimmungen werden Ausländer allerdings in diesem Bereich zuweilen bei grundsätzlich unbehinderter Zulassung zum Schulbesuch durch die auf Inländer beschränkte Gewährung von Schulgeldfreiheit, Ausbildungsbeihilfen und Stipendien benachteiligt - vgl. z.B. § 3 der 8. DVO z. Berl. SchulG v. 7.11.1958, GVOBl 1958 S. 1075; Art. 20 des Europ. Niederlassungsabkommens v. 13.12.1955.

1) Vgl. ob. S. 43 f.

2) Vgl. bad. GemO v. 31.12.1831, GVOBl 1831 S. 299, §§ 70, 72.

Einen entgegengesetzten Weg ging Preußen, das nicht willens war, zugunsten des Heimatwesens auf die besonders im wirtschaftlichen Interesse des Landes gebotene Freizügigkeit zu verzichten. Dennoch wurde auch hier die armenrechtliche Zuständigkeit der Gemeinden beibehalten. Anstelle des bereits durch das ALR beseitigten Heimatrechtes trat daher der durch einjährigen Aufenthalt in der Gemeinde erworbene sog. Unterstützungswohnsitz. Das Gesetz über die Verpflichtung zur Armenpflege vom 31.12.1842 [1], welches die beiden, am gleichen Tage erlassenen Gesetze über die Erwerbung und den Verlust der Eigenschaft als preußischer Untertan sowie über die Aufnahme neu einziehender Personen ergänzte, sprach sich zwar nicht darüber aus, ob seine Bestimmungen auch Ausländern zugute kommen sollten; es wurde jedoch von den zuständigen preußischen Verwaltungsbehörden auch auf Ausländer angewendet, "welche ... mit Rücksicht auf bestehende Verträge oder aus anderen Gründen nicht ausgewiesen werden" konnten [2].

Im Falle der Hilfsbedürftigkeit mußten Ausländer in aller Regel mit der Ausweisung rechnen. So war z.B. in Österreich jeder Arzt, der einem erkrankten Fremden Hilfe geleistet hatte, zur Benachrichtigung der Polizeibehörden verpflichtet, damit diese die Ausweisung veranlassen konnten [3]. Die Bestimmung des § 29 des preußischen Gesetzes vom 31.12.1842, nach der Arme, seien sie In- oder Ausländer, welche auf einer Reise erkrankten, am Orte ihrer Erkrankung zu unterstützen seien, bis sie ihre Reise fortsetzen könnten, bedeutete daher bereits eine spürbare Besserung der Rechtsstellung des Fremden. Eine ähnliche Regelung wurde mit der sog. Eisenacher Übereinkunft vom 11.7.1853 [4] unter den deutschen Bundesstaaten vereinbart.

B IM DEUTSCHEN REICH

I. Ausländerfürsorgerecht

1. Die Entwicklung vor dem Ersten Weltkrieg

Die Freizügigkeits- und Gewerbegesetzgebung des Norddeutschen Bundes zerstörte die geschichtlichen Grundlagen des deutschen Heimatwesens. Zu den bereits vom Norddeutschen Bund erlassenen Gesetzen, welche in der Zeit der

1) GS 1843 S. 8.
2) Vfg. des preuß. MdI. v. 12.12.1845, preuß. MinBliV 1846 S. 5.
3) Vgl. v. PÜTTLINGEN, S. 392.
4) Preuß. GS 1854 S. 32.

Reichsgründung der künftigen wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung den Weg wiesen, kam daher als weiteres das Bundesgesetz über den Unterstützungswohnsitz vom 6.6.1870 [1]. An die Spitze des Gesetzes, das die öffentliche Unterstützung durch Ortsarmenverbände aus ihrer Verknüpfung mit der korporativen Zugehörigkeit zur Gemeinde löste und stattdessen nach preußischem Vorbild von dem tatsächlichen Moment des Unterstützungswohnsitzes abhängig machte, war der Grundsatz gestellt, daß jeder (Nord-) Deutsche in jedem Bundesstaat in bezug auf Art und Maß der im Falle der Hilfsbedürftigkeit zu gewährenden öffentlichen Unterstützung sowie hinsichtlich des Erwerbs und Verlustes des Unterstützungswohnsitzes als Inländer zu behandeln sei.

Das gleiche Gesetz ließ bei der Regelung der Stellung der Ausländer in der öffentlichen Fürsorge noch immer eine gewisse Zurückhaltung erkennen. Allerdings ging es "aus der Erwägung, die Humanität erfordere es, daß ein hilfsbedürftiger Ausländer so wenig hilflos bleibe als ein Deutscher" [2], über die Regelung des älteren preußischen Gesetzes hinaus, indem es in § 60 bestimmte, daß Ausländer vorläufig dort zu unterstützen seien, wo sie sich bei Eintritt der Hilfsbedürftigkeit befänden. Das Gesetz verpflichtete sodann ausdrücklich die Bundesstaaten, dem betroffenen Ortsarmenverband die Kosten der Unterstützung zu erstatten. Weitere Anordnungen über die Rechtsstellung der Ausländer waren in dem Gesetz nicht enthalten. Insbesondere gab es für den Fall dauernder Hilfslosigkeit keinen Hinweis über die Möglichkeit des Erwerbs eines Unterstützungswohnsitzes durch Ausländer. Auch fehlten - sieht man davon ab, daß anstelle der nach früherem Recht bestehenden Verpflichtung der zuständigen Stellen zur Gewährung von Krankenhilfe die umfassendere Pflicht zu vorübergehender Unterstützung getreten war - Bestimmungen über Art und Maß der Unterstützung.

Es oblag der Gesetzgebung in den Bundesstaaten, diese Lücken zu schließen. Hier ging Preußen mit gutem Beispiel voran, indem es in § 64a des Ausführungsgesetzes zum Gesetz über den Unterstützungswohnsitz vom 3.3.1871 [3] bestimmte, jeder Ausländer sei, solange ihm der Aufenthalt im Inland gestattet werde, in bezug auf Art und Maß der im Falle der Hilfsbedürftigkeit zu gewährenden Unterstützung sowie hinsichtlich des Erwerbs und des Verlustes des Unterstützungswohnsitzes einem Deutschen gleichzubehandeln. Diese Gleichstellung unterlag nicht dem Gebot der Gegenseitigkeit, in ihrer Bedeutung blieb sie allerdings weiter eingeschränkt durch die Möglichkeit jederzeitiger Ausweisung fürsorgebedürftiger Ausländer.

---

1) BGBl 1870 S. 360.

2) Vgl. die amtliche Begründung des Gesetzes, abgedr. bei DIEFFENBACH, S.341.

3) GS 1871 S. 130.

Eine Anzahl von Staaten schloß sich dem Beispiel der preußischen Regelung an. Immerhin waren auch wesentliche Abweichungen landesrechtlicher Regelungen von dem preußischen Modell nicht zu übersehen. So beließ es z.B. Baden im Falle vorübergehender Hilflosigkeit bei der Gewährung von Krankenhilfe [1]. Ganz eigene Wege aber ging Bayern, das sich als einziger deutscher Bundesstaat nicht zur Aufgabe seiner auf dem Prinzip des Heimatrechts aufbauenden Fürsorgegesetzgebung entschließen konnte. Allerdings milderte das bayrische Gesetz über Armen- und Krankenpflege vom 29.4.1869 den sich auf dieser Grundlage zwangsläufig ergebenden Ausschluß der Ausländer von der öffentlichen Armenunterstützung, indem es in Art. 12 des Gesetzes die dem Fremden bei Hilfsbedürftigkeit vorübergehend zu gewährenden Leistungen einzeln aufführte. Die sich auf diesem Wege ergebende Gleichstellung des Fremden blieb jedoch dadurch eingeschränkt, daß den Kindern von Ausländern jegliche Ausbildungs- und Erziehungshilfe verweigert wurde [2].

2. Die Entwicklung nach dem Ersten Weltkrieg

Die unglückliche Finanzlage des Deutschen Reichs nach dem Ersten Weltkrieg hinterließ ihre Spuren auch in den Ausländerbestimmungen der deutschen Fürsorgegesetzgebung. Zwar war durch § 13 der Fürsorgepflichtverordnung vom 13.2.1924 [3], die an die Stelle des Gesetzes überden Unterstützungswohnsitz trat, sichergestellt, daß Ausländer - wie bisher - vorläufig von dem Fürsorgeverband zu unterstützen seien, in dessen Bezirk sie sich bei Eintritt der Hilfsbedürftigkeit befanden. Auch war in § 34 der Reichsgrundsätze über Voraussetzung, Art und Maß der öffentliche Fürsorge vom 4.12.1924 [4] angeordnet, daß Ausländern im Falle der Hilfsbedürftigkeit Lebensunterhalt, insbesondere Unterkunft, Nahrung, Kleidung, Pflege sowie Krankenhilfe zu gewähren sei. Aber in diesen Vorschriften erschöpfte sich im wesentlichen auch schon die deutsche Ausländerfürsorge. Allerdings war kein Fürsorgeverband gehindert, Ausländern über die genannten Fürsorgeleistungen hinaus Fürsorge zu gewähren [5]. Seit dem Jahre 1924 war damit der in der Vorkriegszeit im Deutschen Reich nahezu vorbehaltlos anerkannte Grundsatz der fürsorgerechtlichen Gleichstellung der Ausländer preisge-

1) Bad. Ausf.G. v. 5.5.1870, GVOBl 1870 S. 38, § 1.
2) Zu den einschlägigen landesrechtlichen Bestimmungen vgl. OLSHAUSEN, S. 24 ff.; v. REITZENSTEIN, S. 1 ff.
3) RGBl 1924 I S. 100.
4) RGBl 1924 I S. 765.
5) § 35.

geben. Das machte sich besonders in zweierlei Richtung bemerkbar. Erstens wurde eine Verpflichtung der Fürsorgeverbände zu dauernder Fürsorge nicht mehr anerkannt [1]. Zweitens waren Ausländer von den nicht zum notwendigen Lebensbedarf zählenden Leistungen der sog. gehobenen Fürsorge - wie z.B. den Leistungen zur Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit, zur Erziehung und Ausbildung von Minderjährigen, Blinden und Taubstummen oder solchen Personen, deren Berufsausbildung infolge von Kriegseinwirkungen nicht abgeschlossen werden konnte - ausgeschlossen.

In dieser Hinsicht gewannen die in zahlreichen, zumeist schon vor dem Kriege abgeschlossenen zwischenstaatlichen Verträgen enthaltenen Inländerbehandlungsklauseln nunmehr praktische Bedeutung [2]. Allerdings wurde der Wert dieser Vereinbarungen dadurch herabgemindert, daß nach herrschender Meinung der Grundsatz der Inländerbehandlung nur auf solche fürsorgerechtlichen Aufgabenbereiche anzuwenden war, die nach dem bei Vertragsschluß geltenden Recht zur öffentlichen Fürsorge gehörten [3].

Auf Ablehnung stieß in Deutschland jedoch nach wie vor die auf der Ersten Staatenkonferenz über Fragen der öffentlichen Unterstützung im Jahre 1912 in Paris von dem Vertreter Frankreichs vorgetragene Ansicht:

> "Ihrem Wesen nach ist die öffentliche Armenpflege in jedem Land nur den eigenen Staatsangehörigen geschuldet. Weder kann ein Franzose im Ausland noch ein Ausländer in Frankreich aufgrund einer Art von Naturrecht Anspruch darauf erheben. Abgesehen von gewissen Ausnahmefällen, bei welchen ausschließlich Rücksichten der Humanität maßgebend sind, wird darum ein Ausländer an Wohlfahrts- und Fürsorgeeinrichtungen des Landes, in welchem er sich aufhält, nur in dem Maße teilhaben, als Gegenseitigkeit gewährleistet ist... [4]."

Wie die Staatenkonferenz in Paris, so sind auch die im Rahmen des Völkerbundes nach dem Ende des Ersten Weltkrieges unternommenen Bemühungen um ein internationales Fürsorgerecht auf multilateraler Ebene gescheitert [5].

---

1) Vgl. RUPPERT, S. 51; WEIL, S. 18.
2) Z.B. Übereinkunft mit Dänemark v. 11.12.1873, ZBIDTR 1874, S. 31, Art. 1 - 3; vgl. die Zusammenstellung der Abkommen bei WEIL, S. 38 ff.
3) Vgl. RUPPERT, S. 53 ff.
4) Vgl. DIEFFENBACH, S. 342.
5) Vgl. dazu WEIL, S. 44.

II. Ausländersozialversicherungsrecht

1. Rechtstheoretische Orientierungsversuche

Angesichts der zunehmenden wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Ungleichheit der besitzenden und besitzlosen Klassen der Bevölkerung in der kapitalistischen Wirtschaftsordnung brach sich ausgangs des 19. Jahrhunderts zuerst in der deutschen Reichsgesetzgebung die Erkenntnis Bahn, daß eine grundlegende Besserung der sozialen Lage des Arbeiterproletariats nicht bloß eine "Pflicht der Humanität und des Christentums", sondern auch eine "Aufgabe staatserhaltender Politik" [1] sei. Mit seinen Sozialversicherungsgesetzen, namentlich dem Krankenversicherungsgesetz (KVG) vom 15.6.1883, dem Unfallversicherungsgesetz (UVG) vom 6.7.1884 sowie dem Alters- und Invalidenversicherungsgesetz (IVG) vom 22.6.1889 [2], wies Deutschland einer ganzen Epoche sozialpolitischer Gesetzgebung den Weg. In ihrem Mittelpunkt standen vorsorgliche Maßnahmen zur Existenzsicherung der primär auf die objektiv und subjektiv bestehende Möglichkeit der Verwertung der eigenen Arbeitskraft angewiesenen Arbeiterschaft sowie der dieser gleichgestellten Bevölkerungsgruppen.

Die Rechtsstellung des Ausländers im Sozialversicherungsrecht ist zunächst Gegenstand eingehender, von der Bestimmung der Rechtsnatur der Sozialversicherung ausgehender rechtstheoretischer Erörterung gewesen. Ungeachtet der bis heute anhaltenden Meinungsverschiedenheiten über die Rechtsnatur der Sozialversicherung [3] waren sich die meisten Schriftsteller darin einig, daß es statthaft sei, aus der abstrakten, juristischen Gestaltung der Sozialversicherung unmittelbar auf die dem Fremden im Sozialversicherungsrecht einzuräumende Rechtsstellung zu deduzieren. Im Folgenden ist darzulegen, in welchem Umfang diese Vorstellungen Einfluß auf das deutsche Ausländersozialversicherungsrecht genommen haben 4).

Die erste Ansicht sah in der Sozialversicherung echte Versicherung. Sie stellte auf die aus der privatrechtlichen Individualversicherung bekannten versicherungsrechtlichen Elemente der Sozialversicherung (wie insbesondere die Finanzierung der Versicherungsleistungen durch Beiträge der Versicherten) ab und setzte sich zugleich über wesentliche Unterschiede zwischen Individual- und Sozialversicherung (wie die Übertragung von Hoheitsbefugnissen auf die Selbstverwal-

1) Vgl. RT-Drucks. IV/19, S. 31.
2) RGBl 1883 S. 73; 1884 S. 96; 1889 S. 97.
3) Vgl. SCHOENLANCK, S. 14 ff.; BRACKMANN, Bd. 1, S. 79 ff.
4) Zum Folgenden vgl. BRIEGLEB, S. 5 ff.

tungsorgane der Sozialversicherung, den Versicherungszwang für gewisse Bevölkerungskreise, die gesetzliche Regelung von Art und Höhe der Beiträge und Versicherungsleistungen) hinweg. Die auf dieser Grundlage unter Hinweis auf den im Privatversicherungsrecht geltenden Grundsatz der Inländerbehandlung erhobene Forderung nach Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer im Sozialversicherungsrecht [1]) hat der Gesetzgeber unbeachtet gelassen.

Die zweite Ansicht, die in der Sozialversicherung echte Fürsorge sah, richtete ihr Augenmerk vor allem auf die teilweise Finanzierung der Alters- und Invalidenversicherung durch Staatszuschüsse und die staatliche Garantie für die Leistungsfähigkeit der Versicherungsträger. Auf den Einfluß dieser Theorie könnte zurückzuführen sein, daß das deutsche Sozialversicherungsrecht die Regelung ausländischer Rechtsordnungen, die dem Fremden oft einen der staatlichen Beteiligung an der Gesamtfinanzierung entsprechenden Anteil an der Versicherungsleistung verweigern, während sie ihm die Vorteile, deren Last die am Produktionsprozeß unmittelbar beteiligten Arbeitgeber und Arbeitnehmer trifft, zukommen lassen - wenn auch in abgemilderter Form - übernommen hat. Auch der Umstand, daß die Rechtsstellung des Fremden in der deutschen Krankenversicherung, die nur vorübergehende Versicherungsleistungen zum Gegenstand hat, seit jeher günstiger gewesen ist als in den Zweigen der Sozialversicherung, die umfangreiche und lang dauernde Leistungen zum Gegenstand haben wie insbesondere die Alters- und Invalidenversicherung, erinnert an Regelungen des Ausländerfürsorgerechts [2]). Doch vermochte diese Theorie nicht zu erklären, daß zu einer Zeit, als das deutsche Fürsorgerecht dem Ausländer weitgehend die Inländerbehandlung eingeräumt hatte, das deutsche Sozialversicherungsrecht den Ausländer in vielfacher Hinsicht gegenüber dem Inländer rechtlich benachteiligte.

Die Beobachtung, daß das Ausländersozialversicherungsrecht sich schon früh von den Einflüssen verwandter Rechtsgebiete emanzipierte, fand ihren Rückhalt in der dritten Ansicht, nach der die Sozialversicherung als ein zwischen Privatversicherung und öffentlicher Fürsorge stehender Rechtsinstitut eigener Art verstanden werden muß. In der Rechtstheorie entsprach dieser Erkenntnis das Bemühen, das neue Sozialversicherungsrecht auf seine formale Zugehörigkeit entweder zum Privatrecht oder öffentlichen Recht zu analysieren, und die Forderung, die Rechtsstellung des Fremden im Sozialversicherungsrecht entweder dem im Privatrecht anerkannten Grundsatz der Gleichstellung des Ausländers oder dem im öffentlichen Recht angeblich geltenden Grundsatz des Ausschlusses des Ausländers von den Berechtigungen der inländischen Rechtsordnung entsprechend zu ge-

1) Vgl. Verhandlungsbericht, S. 69 ff., 76.

2) Vgl. oben S. 226.

stalten [1].

Die Entwicklung des Ausländersozialversicherungsrechtes hat gezeigt, daß der deutsche Gesetzgeber nicht willens war, die Rechtsstellung des Fremden entsprechend den hier gekennzeichneten rechtstheoretischen Überlegungen zu gestalten. Die aus der Einbeziehung von Hunderttausenden ausländischer Arbeitskräfte in die deutsche Sozialversicherung entstehenden finanziellen Belastungen einerseits und die teilweise weitgehenden Ausländerrechtsbeschränkungen in ausländischen Sozialversicherungssystemen andererseits machten auch in Deutschland eine Regelung des Ausländersozialversicherungsrechtes nach Maßgabe politischer Zweckmäßigkeitserwägungen notwendig.

Auf einer Tagung der Internationalen Vereinigung für gesetzlichen Arbeiterschutz in Genf vom 26./28.9.1904 wurde die bereits Jahre zuvor entfesselte Debatte über die formalrechtliche Bedingtheit der Ausländerrechtsstellung im Sozialversicherungsrecht mit der Begründung abgeschlossen, daß juristische Methodik die Lösung des Problems unnötig erschwere [2]. Dieselbe Tagung hat dadurch Berühmtheit erlangt, daß sich auf ihr die Delegierten der verschiedensten Nationen einstimmig zu dem Grundsatz bekannten:

> "Für die Rechte, welche dem Arbeiter und seinen Hinterbliebenen in den Versicherungspflichtgesetzen gewährt sind, soll keine Unterscheidung nach Staatsangehörigkeit, Wohnort oder Aufenthalt der Berechtigten stattfinden. Das Gesetz des Ortes, wo der Betrieb liegt, soll maßgebend sein." [3]

Die folgenden Darlegungen werden erkennen lassen, in welchem Umfang die deutsche Gesetzgebung die Forderung nach Aufgabe der Staatsangehörigkeit als Anknüpfungsmerkmal sozialversicherungsrechtlicher Rechtsfolgen verwirklicht hat.

2. Weitgehende Gleichstellung der Ausländer hinsichtlich der Versicherungs- und Beitragspflichten

In einer im Jahre 1912 vom Reichsversicherungsamt herausgegebenen Anleitung über den Kreis der nach der Reichsversicherungsordnung versicherten Personen hieß es unter Nr. 3:

---

1) Vgl. hierzu BRIEGLEB, S. 8 ff., 28 ff. mit Literaturangaben.
2) Verhandlungsbericht, S. 69 ff.
3) a.a.O., S. 81.

> "Der Versicherungszwang ergreift alle im Inland verrichteten Arbeiten, gleichviel, ob sie mit einem ausländischen Betrieb zusammenhängen oder ob die im Inland tätigen Arbeiter im Ausland wohnen, ob sie Inländer, Ausländer oder Staatenlose sind. .. Da der Versicherungszwang begrifflich an den Grenzen der inländischen Staatsgewalt seine Schranke findet, unterliegen im Ausland beschäftigte Personen grundsätzlich der Versicherungspflicht nicht - ohne Unterschied, ob sie selbst Inländer oder Ausländer sind, ob sie bei Inländern oder Ausländern beschäftigt sind" 1).

Ausländer mußten die rechtliche Gleichstellung mit den inländischen Arbeitnehmern hinsichtlich der Versicherungs- und Beitragspflicht vielfach als mißlich empfinden. Aus der mangelnden internationalen Abstimmung der nationalen Versicherungssysteme ergab sich die Gefahr unnötiger Doppelversicherung. Als besonders lästig mußte es dem Ausländer erscheinen, daß er im Inland auch dann versicherungspflichtig war, wenn er demnächst ins Ausland zurückkehren wollte und er sich daher keine Hoffnung auf Erwerb versicherungsrechtlicher Ansprüche im Inland machen konnte. Schon frühzeitig setzten daher im Bereich des innerstaatlichen 2) und zwischenstaatlichen Rechts 3) Bemühungen ein, diese nicht dem Fremdenrecht, sondern dem Kollisionsrecht zuzurechnenden Nachteile auszugleichen.

Fremdenrechtlicher Natur waren dagegen einige auf Ausländer bestimmter Berufsgruppen beschränkte Bestimmungen über die Befreiung von der Versicherungs-

---

1) AN 1912, S. 712.

2) Die Befreiung der für eine geringfügige oder vorübergehende Beschäftigung durch einen ausländischen Betrieb ins Reich entsandten Arbeitskräfte von der Versicherungs- und Beitragspflicht im Inland ermöglichte die sog. Einstrahlungstheorie, die der zwecks Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes der vorübergehend im Ausland beschäftigten Arbeitskräfte deutscher Betriebe entwickelten "Ausstrahlungstheorie" (Vgl. Bescheid des RVA v. 23.10.1885, AN 1885 S. 340) entspricht.

3) Art. 1 des deutsch.-luxembg. Abkommens über Unfallversicherung v. 2.9.1905, RGBl 1905 S. 753, des ersten deutscherseits abgeschlossenen Sozialversicherungsabkommens, erklärte das Sozialversicherungsrecht am Ort der Beschäftigung für maßgebend. Bestimmungen über die Anerkennung von durch Beitragszahlung im Ausland erworbenen Anwartschaften und Ansprüchen sind dagegen erst in nach dem Ersten Weltkrieg abgeschlossenen Verträgen anzutreffen; vgl. das deutsch-österr. Abkommen v. 8.1.1926, RGBl 1926 II S. 355, Art. 4.

und Beitragspflicht. Aufgrund einer durch das IVG in der Fassung vom 13.7.1899 erstmalig vorgesehenen Ermächtigung [1] erließ die Reichsregierung am 7.3.1901 eine Verfügung, nach der polnische Saisonarbeiter russischer oder österreichischer Staatsangehörigkeit, die in Deutschland in land- und forstwirtschaftlichen Betrieben Beschäftigung gefunden hatten, der inländischen Invaliden- und Altersversicherung nicht unterlagen. Die Befürchtung der Interessenvertreter der inländischen Arbeiterschaft, die Befreiung der ausländischen Arbeitnehmer vom Versicherungs- und Beitragszwang werde die bevorzugte Beschäftigung von Ausländern in der deutschen Land- und Forstwirtschaft fördern, wurde durch die Bestimmung entkräftet, daß der Arbeitgeber - ungeachtet der Freistellung der von ihm beschäftgiten ausländischen Arbeitnehmer von der Invaliden- und Altersversicherung - die Unternehmerbeiträge zur inländischen Sozialversicherung weiterhin in voller Höhe zu entrichten hatte [2]. Dennoch blieb die gesamte Regelung umstritten, bis sie durch die kurz vor Ende des Zweiten Weltkrieges ergangene Verordnung vom 14.3.1945 [3] außer Kraft gesetzt wurde.

Ferner bestand die Möglichkeit, ausländische und staatenlose Besatzungsmitglieder deutscher Seefahrzeuge, die keinen Wohnsitz im Inland hatten, auf Antrag des Reeders, von der Versicherungspflicht zu befreien [4].

Erhebliche Bedeutung kam schließlich einer Bestimmung zu, die erst der nationalsozialistische Staat in das deutsche Sozialversicherungsrecht einfügte. Durch die beiden Gesetze vom 23.12.1936 und 21.12.1937 [5] wurde zunächst deutschen Staatsangehörigen, die sich im Ausland aufhielten, und später allen deutschen Staatsangehörigen, die das vierzigste Lebensjahr noch nicht überschritten hatten, gleichgültig, ob sie sich im In- oder Ausland aufhielten, die Möglichkeit der freiwilligen Selbstversicherung in der Alters- und Invalidenversicherung eingeräumt. Der hier sichtbar werdenden Verstärkung des fürsorgerechtlichen Elementes in der Sozialversicherung durch den Übergang zur Volksversicherung entsprach die Diskriminierung des Fremden durch Ausschluß von dem Recht der freiwilligen Selbstversicherung.

---

1) RGBl 1900 S. 463, § 4; ebenso RVO v. 1.8.1911, RGBl 1911 S. 509, § 1233.
2) IVG v. 1899, § 4 Abs. 2 bzw. RVO v. 1911, § 1233 Abs. 2.
3) RGBl 1945 I S. 41.
4) RVO von 1911, § 1231 Abs. 2.
5) RGBl 1936 I, S. 1128 bzw. 1937 I S. 1394.

3. Benachteiligung der Ausländer bei der Leistungsgewährung. Drei Entwicklungsphasen

Der Schwerpunkt des Ausländersozialversicherungsrechtes liegt indessen nicht auf der Finanzierungs- oder Verpflichtungsseite, sondern auf der Leistungs- oder Berechtigungsseite der Sozialversicherung. Während der Ausländer zu den Beiträgen der Sozialversicherung durchweg im gleichen Umfang wie der Inländer herangezogen wird, erleidet der Grundsatz der Inländerbehandlung hinsichtlich der Gewährung von Versicherungsleistungen eine Reihe schwerwiegender Ausnahmen.

Soweit das deutsche Sozialversicherungsrecht die Leistungsgewährung abhängig macht lediglich von dem ständigen Aufenthalt des Versicherten oder seiner Hinterbliebenen, kann hierin eine fremdenrechtliche Diskriminierung des Ausländers nicht erblickt werden, - mögen von den praktischen Nachteilen einer solchen Regelung auch in erster Linie Ausländer betroffen sein. Die folgenden Darlegungen beziehen sich daher wiederum nur auf Bestimmungen, die im Hinblick auf den Mangel der inländischen Staatsangehörigkeit in der Person des Versicherungsberechtigten die Rechtstellung des Ausländers im Sozialversicherungsrecht in besonderer Weise regeln.

Die Entwicklung des Ausländersozialversicherungsrechtes verlief, was die Regelung der Gewährung von Versicherungsleistungen betrifft, im wesentlichen in drei Entwicklungsphasen:

Die erste Phase fiel in die Zeit des Aufbaus der Sozialversicherung in Deutschland. Nur langsam verschaffte sich das fremdenrechtliche Prinzip der direkten Ausländerdiskriminierung Eingang in die Gesetzgebung:

Während sich im Krankenversicherungsgesetz vom 15.6.1883 noch keine Fremdenrechtsnorm befand, enthielt § 67 des Unfallversicherungsgesetzes vom 6.7.1884 erstmalig die Vorschrift, daß versicherungsberechtigte Ausländer, welche ihren dauernden Aufenthalt im Reichsgebiet aufgeben wollten, für ihren Entschädigungsanspruch durch Kapitalabfindung abzufinden seien. Eine Benachteiligung des Ausländers bedeutete diese Bestimmung jedoch nicht, da der versicherungsberechtigte Ausländer für seine Versicherungsansprüche in voller Höhe entschädigt wurde. Eine Verschlechterung der Rechtsstellung des Fremden zeichnete sich aber mit dem Invaliden- und Altersversicherungsgesetz vom 22.6.1889 ab. Dieses Gesetz ordnete nämlich für den Fall, daß der in- oder ausländische Versicherungsberechtigte seinen ständigen Aufenthalt im Inland nicht beibehielt, das Ruhen der Versicherungsansprüche an. War der Berechtigte Ausländer, so konnte er, auch gegen seinen Willen, mit dem dreifachen Betrag der Jahresrente abge-

funden werden [1]. Auf Billigkeitsgründen gestützte Bemühungen um eine Erhöhung der Abzahlungsquote auf mindestens den sechsfachen Betrag einer Jahresrente scheiterten im Reichstag [2].

Mit dieser Regelung waren die Weichen für die künftige Entwicklung gestellt. Schon das Unfallversicherungsgesetz regelte nach seiner Neufassung im Jahre 1900 das Ruhen der Versicherungsansprüche und die Höhe der Kapitalabfindung nach dem Beispiel des Alters- und Invalidenversicherungsgesetzes, machte jedoch die Zulässigkeit der Abfindung von einem entsprechenden Antrag des versicherten Ausländers abhängig [3].

Hinsichtlich der Versicherungsansprüche der Hinterbliebenen des Versicherten verlief die Rechtsentwicklung anders. Schon das Unfallversicherungsgesetz von 1884 hatte den Rentenanspruch der Hinterbliebenen davon abhängig gemacht, daß diese sich zur Unfallszeit im Inland aufhielten. Daran hielt auch die Neufassung des Gesetzes aus dem Jahre 1900 fest. [4]. Diese Regelung, welche nach der amtlichen Begründung den Zweck hatte, zu verhindern, daß "ausländische Familien, die ihrer Ernährer beraubt waren, sich früher aber nicht im Inland aufgehalten hatten, ins Land ziehen." [5], durchbrach auch die Regel, daß Fremde in der Unfallversicherung im allgemeinen besser gestellt seien als in der Alters- und Invalidenversicherung, wo es an einer entsprechenden Vorschrift fehlte.

Der Bundesrat war ermächtigt, die vorgenannten Ausländerrechtsbeschränkungen für bestimmte Rechtsgebiete, wie auch für die Angehörigen solcher ausländischer Staaten, durch deren Gesetzgebung deutschen Staatsangehörigen eine entsprechende Fürsorge gewährleistet war, außer Kraft zu setzen. Von dieser Ermächtigung wurde namentlich im Bereich der Unfallversicherung auch Gebrauch gemacht [6].

---

1) RGBl 1889 S. 97, § 4 Abs. 2.
2) Vgl. RT-Verh. IV S. 1242.
3) RGBl 1900 S. 620, § 95.
4) RGBl 1900 S. 620, § 21.
5) RT-Drucks. XII/946 S. 4806.
6) So wurden z.B. die Vorschriften über das Ruhen von Unfallversicherungsansprüchen außer Kraft gesetzt für dänische, niederländische und französische Grenzgebiete - vgl. z.B. Bek. v. 16.10.1900, ZBlDtR 1900 S. 510 - sowie allgemein für luxembg., belg. u. italien. Staatsangehörige - vgl. z.B. Bek. v. 29.6.1901, ZBlDtR 1901 S. 236.

Die zweite Entwicklungsphase begann mit dem Erlaß der Reichsversicherungsordnung vom 1.8.1911 und schloß ab mit dem Ende des Ersten Weltkrieges. Bei der Regelung der Rechtsstellung des Fremden setzte sie die bereits während der ersten Phase sichtbar gewordenen Tendenzen einer Politisierung der Ausländerrechtsstellung fort und gelangte zur abschließenden Formulierung des Fremdenrechts im Bereich der Sozialversicherung:

Schon dem Ausländersozialversicherungsrecht der ersten Periode lag eine bestimmte sozialpolitische Zielsetzung zugrunde. So mußten sich die Ausländerbestimmungen über die Abfindung wegen bzw. das Ruhen der Versicherungsansprüche bei der Verlegung des ständigen Aufenthaltes ins Ausland in der Praxis dahin auswirken, daß ausländische Arbeiter, wollten sie auf die volle Realisierung ihrer in der deutschen Sozialversicherung erworbenen Ansprüche nicht verzichten, vor der Rückkehr in die Heimat zurückschreckten. Angesichts des zunehmenden Bedarfs der deutschen Industrie an ausländischen Arbeitskräften in den Jahren vor dem Ausbruch des Ersten Weltkrieges kann nicht verwundern, daß die RVO die einwanderungsfördernden, aus arbeitsmarkt- und bevölkerungspolitischen Rücksichten resultierenden Maßregeln des Ausländerversicherungsrechts der ersten Periode weitgehend unangetastet ließ. Die gleiche Tendenz machte sich noch verstärkt geltend in der unterschiedlichen Beurteilung der Aufgabe des ständigen Inlandsaufenthaltes durch den versicherungsberechtigten Ausländer in der RVO, je nach dem, ob diese entweder freiwillig bzw. infolge Ausweisung nach Verurteilung in einem inländischen Strafverfahren unfreiwillig oder aus einem anderen Grunde unfreiwillig erfolgt war [1]. Während die RVO sich in den beiden Fällen der ersten Alternative allgemein das Ruhen der Versicherungsansprüche anordnete und daneben für besondere Fälle die Kapitalabfindung ermöglichte, sich insoweit also auf den Boden des bisher geltenden Rechts stellte, beschränkte sie sich hinsichtlich der zweiten Alternative darauf, im Interesse des betroffenen Ausländers die Möglichkeit einer Kapitalabfindung vorzusehen. Gleichzeitig wurde für den Bereich der Alters- und Invalidenversicherung, in dem die Gefahr, der Staat könne versuchen, zwar nicht straffällig, aber arbeitsunfähig gewordenen, versicherungsrechtlichen Ausländern ihre sozialversicherungsberechtigten Ansprüche im Wege der Ausweisung zu schmälern, besonders bedrohlich war, bestimmt, daß die Abfindung eines Ausländers, der seinen ständigen Inlandsaufenthalt zwar unfreiwillig, aber nicht durch Ausweisung wegen strafgerichtlicher Verurteilung verlor, nur mit Zustimmung derselben zulässig sei. Diese Regelung brachte dem versicherungsberechtigten ausländischen Arbeitnehmer, der sich im Rahmen der deutschen Strafgesetze hielt, eine erhöhte Rechtssicherheit,

1) Vgl. §§ 216 Nr. 3,4; 615 Nr. 3, 4; 617; 1313 Nr. 1, 2; 1317 RVO.

wie sie etwa dem Fürsorgerecht, wo mit der Ausweisung jeder Anspruch des Ausländers auf die Fürsorgeleistungen im Inland unterging, unbekannt war.

Diese Verbesserung wurde jedoch auf der anderen Seite durch eine Verschlechterung der Ausländerrechtsstellung in der deutschen Sozialversicherung wieder aufgewogen. So erklärte § 1316 RVO die Abfindung von Ausländern, die ihren ständigen Inlandsaufenthalt freiwillig oder unfreiwillig infolge Ausweisung wegen strafgerichtlicher Verurteilung aufgaben, in der Alters- und Invalidenversicherung für obligatorisch, während sie im Bereich der Unfallversicherung weiterhin bei Zustimmung des Versicherungsberechtigten ins Ermessen der Versicherungsträger gestellt war. Für die Kapitalabfindung wegen einer Waisenrente begnügte sich die RVO ferner statt des dreifachen mit dem eineinhalbfachen Betrag einer Jahresrente. Schließlich beschränkte § 1268 RVO erstmalig in der deutschen Alters- und Invalidenversicherung auch den Versicherungsanspruch der Hinterbliebenen eines Ausländers, die zur Zeit seines Todes ihren ständigen Aufenthalt nicht im Inland hatten, der Höhe nach - und zwar auf die Hälfte der regelmäßigen Hinterbliebenenentschädigung ohne Reichszuschuß.

Hatte sich der Regierungsentwurf zur RVO, gestützt auf den oben zitierten Baseler Beschluß der Vereinigung der Generalversammlung der Internationalen Vereinigung für gesetzlichen Arbeiterschutz von 1904, noch dem Ideal der Gleichberechtigung der Ausländer in der deutschen Sozialversicherung verschrieben und sich gegenüber Staaten, die keine Gegenseitigkeit gewährten, mit der Anwendung des Vergeltungsrechtes begnügen wollen [1], so hatte sich im Verlauf der Beratungen im deutschen Reichstag, besonders im Hinblick auf den Stand der Ausländersozialversicherung im Auslande, doch eine verhältnismäßig nüchterne Einschätzung der Frage durchgesetzt.

Dieselben Tendenzen lassen sich im zwischenstaatlichen Sozialversicherungsrecht feststellen. Die Ermächtigung des Bundesrates, für bestimmte Grenzgebiete und bei Gegenseitigkeit auch für Angehörige bestimmter Staaten durch Beschluß Gleichbehandlung zu gewähren, wurde stark eingeschränkt. Die in § 157 RVO neu aufgenommene Ermächtigung der Reichsregierung, unter Zustimmung des Bundesrates auf Regierungsebene mit anderen Staaten über Fragen der Sozialversicherung Vereinbarungen zu treffen, blieb - bis heute - ungenutzt. Immerhin beweist das mit dem "Auswandererland" Italien abgeschlossene Abkommen über Arbeiterversicherung vom 31.7.1912 [2], das den beiderseitigen Staatsangehörigen und ihren Hinterbliebenen in der Unfallversicherung die Gleichberechtigung gewährleistete und darüber hinaus als erstes deutsches Abkommen gleich-

1) Vgl. RT-Drucks. XII/340, S. 360 ff.

2) RGBl 1913 S. 171.

zeitig auch Probleme der Alters- und Invalidenversicherung regelte, daß Deutschland den Problemen des Ausländersozialversicherungsrechtes - wie in der Anfangszeit der Sozialversicherung - weiterhin aufgeschlossen gegenüberstand.

Ihren Höhepunkt erreichte die Politisierung des Ausländersozialversicherungsrechtes während des Ersten Weltkrieges in der Auseinandersetzung über die Frage, ob die Rechtsgewährleistungen der RVO auch von "feindlichen" Ausländern in Anspruch genommen werden konnten [1].

Die dritte Periode in der Entwicklung der Ausländersozialversicherung umfaßt die Zeit nach dem Ende des Ersten Weltkrieges. Sie ist gekennzeichnet durch den Abbau des Fremdenrechts in der deutschen Sozialversicherung:

Die vom Deutschen Reich in der Vorkriegszeit mit ausländischen Staaten abgeschlossenen Sozialversicherungsabkommen hatten zu den wenigen Vertragswerken gezählt, welche nach dem Kriege von den alliierten und assoziierten Mächten aufgrund des Artikels 289 des Versailler Vertrages ausnahmslos wieder in Kraft gesetzt worden waren. Auch nach dem Kriege blieb das Reich weiterhin das Musterland der Sozialversicherung. Die von Deutschland in den Zwanziger Jahren besonders mit Mittel- und osteuropäischen Staaten auf der Grundlage der Gleichbehandlung der beiderseitigen Staatsangehörigen abgeschlossenen Verträge waren in Inhalt und Form Vorbild eines immer enger werdenden Netzes zwei- und mehrseitiger zwischenstaatlicher Sozialversicherungsabkommen in Europa [2]. Von den 17 in der Zwischenkriegszeit im Rahmen der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) deutscherseits ratifizierten Konventionen, von denen sieben das Gebiet der Sozialversicherung berührten [3], ist hier insbesondere auf das bekannte Übereinkommen Nr. 19 über die Gleichbehandlung einheimischer und ausländischer Arbeitnehmer in der Entschädigung bei Betriebsunfällen vom 5.6.1925 [4] hinzuweisen, da dieses Abkommen über die bereits bestehende deutsche Gesetzgebung hinaus Anordnungen über die Stellung des Fremden in der Sozialversicherung traf und insofern selbst innerstaatlich verbindliches, materielles Recht setzte. Art. 1 des Vertrages verpflichtete die Mitgliedsstaaten, den Staatsangehörigen von Staaten, welche das Übereinkommen gleichfalls ratifiziert hatten, und

1) Verneinend z.B. STIER-SOMLO, S. 293; vgl. den zusammenfassenden Bericht von FISCHER, S. 681.

2) Vgl. z.B. das Abk. mit Jugoslawien v. 15.12.1928, RGBl 1928 II S. 561; vgl. die Liste der zwischen den Weltkriegen zustande gekommenen Verträgen bei WICKENHAGEN, S. 43.

3) Vgl. die Liste der von Deutschland ratifizierten EAO-Abk. bei WICKENHAGEN, S. 44.

4) RGBl 1928 II S. 509.

ihren Hinterbliebenen die gleiche Entschädigung zu gewähren wie ihren eigenen Staatsangehörigen. Die Bedeutung dieser Vorschrift wurde noch dadurch erhöht, daß die Gleichbehandlung den ausländischen Arbeitnehmern und ihren Hinterbliebenen ohne Rücksicht auf ihren Wohnsitz zu gewähren war.

Aber auch im innerstaatlichen Recht waren bei der Beseitigung von Ausländerdiskriminierungen erhebliche Fortschritte zu verzeichnen. So wurden durch die Gesetze vom 19.7.1923 und 14.7.1925 [1] die Regelungen für die Kapitalabfindung in der Unfall-, Alters- und Invalidenversicherung übereinstimmend dahin abgeändert, daß ein versicherungsberechtigter Ausländer, der sich gewöhnlich im Ausland aufhielt, nur noch mit dem vollen Kapitalwert seiner Bezüge abgefunden werden konnte. Beide Bestimmungen sind noch vor Ausbruch des Zweiten Weltkrieges in Wegfall gekommen [2]. In der Alters- und Invalidenversicherung wurde die Bestimmung über den in der Höhe beschränkten Anspruch der Hinterbliebenen eines versicherten Ausländers, die zur Zeit seines Todes ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht im Inland hatten, zugunsten derselben dahin abgeändert, daß ihnen nunmehr die Versicherungsbezüge in voller Höhe, jedoch ohne Reichszuschuß gewährt wurden [3]. Dagegen blieben die Vorschriften über das Ruhen von Versicherungsansprüchen bei ständigem Aufenthalt des berechtigten Ausländers im Ausland unangetastet. Sie sind in entsprechender Fassung auch in das Angestelltenversicherungsrecht übernommen worden [4].

III. Ausländerarbeitslosenversicherungs- und -fürsorgerecht

Der folgende Überblick über die Entwicklung des Fremdenrechts in diesem Zweig des Sozialleistungsrechts wird zeigen, daß die Stellung des Fremden in der Arbeitslosengesetzgebung - gleichgültig, ob diese sich in Gestalt der Arbeitslosenhilfe als eines beitragsfreien Systems staatlicher Erwerbslosenfürsorge oder in Gestalt der Arbeitslosenversicherung als eines Beitragssystems ähnlich der im Vorhergehenden behandelten Sozialversicherung verwirklichte - in besonderem Maße gekennzeichnet war durch das Streben nach Gleichstellung des Fremden.

---

1) RGBl 1923 I S. 686 bzw. 1925 I S. 102.

2) In der Unfallversicherung durch G v. 9.1.1926, RGBl 1926 I S. 9 (durch Ausdehnung auf Deutsche), in der Alters- und Invalidenversicherung durch die VO v. 17.5.1934, RGBl 1934 I S. 419.

3) Vgl. § 1284 RVO i.d.F. der VO v. 17.5.1934, RGBl 1934 I S. 419.

4) Vgl. G v. 28.5.1924, RGBl 1924 I S. 563, § 60.

Die Regelung der Rechtsstellung des Fremden in der Erwerbslosenfürsorge hob sich von der allgemeinen Ausländerfürsorge ab durch die Bestimmung, daß Ausländer nur dann zu unterstützen seien, wenn ihr Heimatstaat deutschen Erwerbslosen nachweislich eine gleichwertige Fürsorge gewähre [1]. Diese Regelung blieb auch, nachdem das Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG) vom 16.7.1927 die zunächst als reine Demobilmachungsmaßnahme ausgestaltete Erwerbslosenfürsorge durch ein System der Erwerbslosenversicherung ersetzt hatte, in der sog. Krisenunterstützung, die für Zeiten einer andauernd ungünstigen Arbeitsmarktlage gedacht war, erhalten. Zum Nachweis der Gegenseitigkeit bedurfte es einer ausdrücklichen Feststellung des Reichsarbeitsministers [2].

Die Regelung der Rechtsstellung des Fremden in der Arbeitslosenversicherung wies dagegen Parallelen zum Ausländersozialversicherungsrecht auf. Das galt insbesondere für die Bestimmung des § 209 AVAVG. Danach konnte der Reichsarbeitsminister bestimmen, daß ausländische landwirtschaftliche Wanderarbeiter versicherungsfrei seien. Aufgrund dieser Vorschrift sind daraufhin durch die beiden Verordnungen vom 15.12.1927 und 6.3.1929 [3] die polnischen und österreichischen landwirtschaftlichen Wanderarbeiter von der Pflicht zur Arbeitslosenversicherung befreit worden. Nach der Bestimmung des § 209 AVAVG war der Arbeitgeber gleichfalls verpflichtet, den Arbeitgeberanteil, ungeachtet der Befreiung des von ihm beschäftigten ausländischen Arbeitnehmers, an den Träger der Arbeitslosenversicherung abzuführen. Die hier genannten fremdenrechtlichen Bestimmungen sind allerdings bereits nach Maßgabe des Art. 2 des Gesetzes über Änderungen der Arbeitslosenhilfe vom 22.9.1933 [4], das die gesamte Land- und Forstwirtschaft versicherungsfrei stellte, gegenstandslos geworden.

Auf der Leistungs- und Berechtigungsseite der Arbeitslosenversicherung ist lediglich auf die folgenden Punkte hinzuweisen: Einmal die zur Entlastung des

1) Vgl. VO v. 15.1.1920, RGBl 1920 I S. 54, § 7.

2) Vgl. AVAVG v. 1927, RGBl 1927 I S. 187. Diese Regelung, die besonders den Ausländer hart treffen mußte, der seinen ständigen Aufenthalt in Deutschland hatte, und während der Dauer seiner Beschäftigung im Reich Beiträge zur deutschen Arbeitslosenversicherung gezahlt hatte, wurde von Regierungsseite mit dem Hinweis verteidigt, daß man bei vorbehaltloser Gewährung der Inländerbehandlung das wichtigste Mittel aus der Hand gäbe, im Wege diplomatischer Verhandlungen die Gleichstellung von Deutschen im Ausland durchzusetzen; vgl. STIER-SOMLO, S. 299.

3) RGBl 1927 I S. 486 bzw. 1929 I S. 76.

4) RGBl 1933 I S. 656.

deutschen Arbeitsmarktes in der Verordnung vom 5.12.1929 [1] vorgesehene Gleichstellung der im Ausland mit der im Inland ausgeübten Erwerbstätigkeit unter der Voraussetzung, daß der erwerbslose Arbeitnehmer in der Zeit, für die er Unterstützung beanspruchte, deutscher Staatsangehöriger war. Zum anderen die Beschränkung der Unterstützungsdauer bei ausländischen Arbeitnehmern auf höchstens 20 Wochen, sofern nicht nachweislich Gegenseitigkeit vorlag, gemäß § 1 Abs. 3 der Verordnung vom 22.12.1937 [2].

Mit der auf Arbeitslosenhilfe und -versicherung gleichermaßen anwendbaren Bestimmung des § 211 AVAVG, welcher die Reichsregierung ermächtigte, im Bedarfsfall die Anwendung des Verkürzungsrechts gegen die Angehörigen eines ausländischen Staates anzuordnen, ist das Arsenal fremdenrechtlicher Vorschriften in diesem Bereich des Sozialleistungsrechtes erschöpft.

IV. Ausländerkriegspersonen- und -sachschadensrecht

Die sozialen Notstände, welche sich aus den im Verlauf kriegerischer Auseinandersetzungen zwischen verschiedenen Staaten entstandener Personen- und Sachschäden ergeben, können oft nur mit staatlicher Unterstützung behoben werden. Namentlich das Problem der öffentlichen Versorgung der Kriegsbeschädigten und -hinterbliebenen der im Kriege Gefallenen ist in der Geschichte der Völker auf die verschiedenste Weise gelöst worden. Dabei mußte sich zwangsläufig auch die Frage nach der Rechtsstellung des Fremden stellen.

Neuere Gesetze haben sich im allgemeinen auf den Standpunkt gestellt, daß die Versorgung ruhe, solange der Versorgungsberechtigte nicht Reichsangehöriger sei [3]. Allerdings hat bereits das Reichsversorgungsgesetz vom 12.5.1920 [4] hinzugefügt, daß Ausländern und Staatenlosen, die in der deutschen Wehrmacht Dienst geleistet haben und ihren Hinterbliebenen sowie den nichtreichsangehörigen Hinterbliebenen eines Deutschen Versorgung bewilligt werden könne.

---

1) RGBl 1929 I S. 244.

2) RGBl 1937 I S. 1410.

3) Vgl. G betr. die Pensionierung u. Versorgung der Militärpersonen v. 27.6.1871, BGBl 1871 S. 275, § 33; MannschaftsversorgungsG v. 31.5.1906, RGBl 1906 S. 565, § 35; ohne Ausländerbestimmung dagegen noch das preuß. G betr. die Versorgung der Militärinvaliden v. 4.6.1865, GS 1865 S. 777.

4) RGBl 1920 S. 999, § 61 Nr. 2.

Während von dieser Möglichkeit bei ehemaligen Wehrmachtsangehörigen ohne deutsche Staatsangehörigkeit und ihren Hinterbliebenen in großzügiger Weise Gebrauch gemacht wurde, konnte ausländischen Zivilpersonen, die durch den Krieg innerhalb und außerhalb des Reichsgebietes Schädigungen an Leib und Leben erlitten hatte, aufgrund des Kriegspersonenschadensgesetzes vom 15.7.1922 [1] die Reichsangehörigen zustehende Versorgung nur mit besonderer Genehmigung der Reichsregierung gewährt werden.

Noch ungünstiger war die Stellung von Nichtdeutschen bei der Entschädigung wegen der innerhalb des Gebietes des Deutschen Reiches erlittenen Kriegssachschäden. Nach einer Durchführungsverordnung vom 8.1.1942 zur Kriegsachschadensverordnung vom 30.11.1940 [2] bedurfte ein Antragsberechtigter, der die deutsche Staatsangehörigkeit zur Zeit der Antragsstellung nicht besaß, bereits zur Stellung des Entschädigungsantrages einer Genehmigung, die bereits dann versagt werden konnte, wenn im Einzelfall in der Person des Ausländers "Gründe vorlagen, die eine Versagung rechtfertigten".

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

I. Ausländersozialversicherungsrecht

1. Das innerstaatliche Recht

Die mit der Spaltung Deutschlands verbundene Zerschlagung der reichseinheitlichen Sozialversicherung und die Entstehung mehrerer, unabhängig nebeneinander bestehender Sozialversicherungssysteme in dem Gebiet des ehemaligen Deutschen Reiches ließ nach der Gründung der Bundesrepublik eine Begrenzung derjenigen sozialversicherungsrechtlichen Ansprüche und Anwartschaften, die gegenüber den Versicherungsträgern im Bundesgebiet geltend gemacht werden konnten, als vordringlich erscheinen. Diesem Zweck diente das Fremdrenten- und Auslandsrentengesetz (FAG) vom 7.8.1953 [3]. Danach waren Inländer und Ausländer, die sich ständig im Bundesgebiet aufhielten, bei der Abgeltung von Versicherungsansprüchen bei nicht mehr bestehendem, still gelegten und außerhalb des Bundesgebietes befindlichen deutschen Versicherungsträgern der Unfall- sowie Alters- und Invalidenversicherung gleichgestellt. Deutschen im Sinne Art. 116 Abs. 1 GG, früheren deutschen Staatsangehörigen im Sinne Art. 116 Abs. 2 GG

1) RGBl 1922 S. 620, § 1 Abs. 2; ebenso PersonenschadenVO v. 1.9.1939, RGBl 1939 I S. 1623, § 1.

2) RGBl 1942 I S. 49, §§ 1, 5.

3) BGBl 1953 I S. 848.

und heimatlosen Ausländern war dagegen der Leistungsanspruch im Bundesgebiet vorbehalten bei der Abgeltung der ehemals bei nichtdeutschen Versicherungsträgern bestehenden Versicherungsansprüchen (Fremdrenten), § 1 Abs. 2 FAG. Auch bei den Auslandsrenten unterschied das Gesetz nur ausnahmsweise zwischen Inländern und Ausländern. Grundsätzlich machte es die Gewährung von Leistungen der Unfall- sowie Alters- und Invalidenversicherung in der Bundesrepublik an Berechtigte im Ausland davon abhängig, daß diese ihre Versicherungszeit im Bundesgebiet zurückgelegt hatten oder im Einzelfall ein anders gearteter, bestimmter Zusammenhang mit dem Bundesgebiet nachgewiesen werden konnte. Zugunsten von Deutschen, früheren deutschen Staatsangehörigen (Art. 116 Abs. 2 GG) sowie deren Hinterbliebenen, die sich im Gebiet eines ausländischen Staates aufhielten, mit dem die Bundesrepublik diplomatische Beziehungen unterhielt, erklärte es jedoch die Gewährung von Leistungen für zulässig, - allerdings nur, soweit der Versicherte auf die Leistungen zur Bestreitung des notwendigen Lebensunterhaltes für sich und seine Familienangehörigen angewiesen war (§ 9 Abs. 1 FAG). In § 8 Abs. 3 FAG war darüber hinaus Ausländern, die Deutschland nach 1933 wegen ihrer politischen Haltung, ihres Glaubens, ihrer Weltanschauung oder ihrer Rasse verlassen mußten, die Realisierung ihrer Versicherungsansprüche in der Bundesrepublik ausdrücklich gewährleistet.

Deutlich tragen die Ausländerbestimmungen des Fremdrenten- und Auslandsrentengesetzes den Stempel der ersten Nachkriegszeit. In den folgenden Jahren setzte die Bundesgesetzgebung die bereits durch den Weimarer Staat vorgezeichnete Tendenz der Beseitigung der Ausländerbestimmungen im Sozialversicherungsrecht fort. Das Gesetz zur Neuregelung der Rentenversicherung der Arbeiter vom 23.2.1957 [1], durch das die Alters- und Invalidenversicherung auf eine neue Grundlage gestellt wurde, beseitigte auf der Finanzierungsseite die Ausländerdiskriminierung bei der auf das Recht der Weiterversicherung eingeschränkten freiwilligen Selbstversicherung der Versicherten und verzichtete außerdem weitgehend auf die Bestimmungen über die Befreiung von Ausländern von der Versicherungspflicht [2]. Auf der Leistungsseite beließ es das Gesetz bei der auf Versicherte und Hinterbliebene gleichermaßen anwendbaren Ausländerbestimmung des § 1283 RVO, nach der die Rente eines versicherungsberechtigten Ausländers so lange ruhte, als er sich freiwillig gewöhnlich im Ausland aufhielt oder gegen ihn wegen Verurteilung in einem Strafverfahren ein Aufenthaltsverbot erlassen war.

---

1) BGBl 1957 I S. 45.

2) Vgl. dagegen § 1231 Abs. 2 RVO i.d.F. v. 23.2.1957 für ausländische Seeleute.

Das Gesetz zur Neuregelung des Fremdrenten- und Auslandsrentenrechts vom 25.2.1960 [1] hat das in den beiden vorgenannten Gesetzen geregelte Auslandsrentenrecht unter gleichzeitiger Übernahme in die RVO systematisch neu zusammengefaßt. Es hat die Regelung der Ausländerrechtsstellung in der Rentenversicherung weitgehend unverändert gelassen. Nach der nunmehr anstelle des § 1283 RVO in der Fassung des Neuregelungsgesetzes des Jahres 1957 in die RVO eingefügten Bestimmung des § 1315 RVO ruht die Rente, solange der Berechtigte weder Deutscher im Sinne Art. 116 Abs. 1 GG noch früherer deutscher Staatsangehöriger im Sinne Art. 116 Abs. 2 GG ist und sich freiwillig gewöhnlich außerhalb des Bundesgebietes aufhält oder gegen ihn ein Aufenthaltsverbot für das Bundesgebiet verhängt ist. Im Gegensatz zu früher tritt bei Erlaß eines Aufenthaltsverbotes gegen einen versicherten Ausländer - gleichgültig, ob das Aufenthaltsverbot wegen Verurteilung in einem Strafverfahren oder aus anderen Gründen erlassen wurde - jetzt stets das Ruhen der Versicherungsansprüche ein. Nach dem in § 1317 RVO aufgestellten Grundsatz ruht zwar auch die Rente eines Deutschen oder früheren deutschen Staatsangehörigen für die Dauer eines Aufenthaltes im Ausland, in der Praxis gelangt diese Regel, wie die weitgefaßten Ausnahmen in den §§ 1318 ff. RVO in der Fassung des Neuregelungsgesetzes des Jahres 1960 erkennen lassen, jedoch kaum jemals zur Anwendung [2].

Im Gegensatz zur Rentenversicherung gehört die Ausländerdiskriminierung im innerstaatlichen Recht der Unfallversicherung inzwischen der Vergangenheit an. Durch Art. 2 des deutschen Zustimmungsgesetzes vom 18.9.1957 zum Abkommen Nr. 102 der IAO vom 28.6.1952 betreffend Mindestnormen der Sozialen Sicherheit [3] wurde § 596 RVO aufgehoben, nachdem die Hinterbliebenen eines Ausländers auch bei Inlandsaufenthalt keine Leistungen der Unfallversicherung erhielten, wenn sie zur Zeit des Unfalls nicht ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hatten. Ferner kann nach § 616 des Gesetzes zur Neuregelung des Rechtes der gesetzlichen Unfallversicherung vom 30.4.1963 [4] der Versicherungsträger zwar auch in Zukunft einen Verletzten oder einen Hinterbliebenen, der seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland aufgibt oder sich gewöhnlich im Ausland aufhält, mit einem dem Wert der ihm zustehenden Leistungen entsprechenden Kapital abfindet; diese Bestimmung findet jedoch auf Inländer und Ausländer gleichermaßen Anwendung.

---

1) BGBl 1960 I S. 93.

2) In Art. 3, 4 des Neuregelungsgesetzes ist das Recht der Angestellten- und Knappschaftsrentenversicherung in entspr. Weise geregelt.

3) BGBl 1957 II S. 1321.

4) BGBl 1963 I S. 241.

Im Recht der Krankenversicherung ist vorläufig weiterhin die Bestimmung des § 216 RVO in Kraft, nach der der Anspruch auf Krankenhilfe außer für in- und ausländische Berechtigte, die sich nach Eintritt des Versicherungsfalles freiwillig ohne Zustimmung des Versicherungsträgers ins Ausland begeben, auch für versicherungsberechtigte Ausländer ruht, die wegen Verurteilung in einem Strafverfahren ausgewiesen worden sind. Der Entwurf des Krankenversicherungsneuregelungsgesetzes verzichtet auch hier auf jede Ausländerdiskriminierung [1].

2. Das zwischenstaatliche Recht

Die Beseitigung der Ausländerbestimmungen im deutschen Sozialversicherungsrecht wurde von der stürmischen Entwicklung gefördert, die in Westeuropa auf dem Gebiet der zwischenstaatlichen Verträge über soziale Sicherheit in der Nachkriegszeit einsetzte. Auch die Bundesrepublik ging schon bald nach ihrer Gründung daran, die durch den Krieg suspendierten Sozialversicherungsabkommen der Vorkriegszeit [2] durch zahlreiche, zweiseitig abgeschlossene Verträge mit den westeuropäischen Nachbarstaaten zu ersetzen [3]. In alle Zweige der Sozialversicherung umfassender Regelung sehen diese Verträge die Gleichbehandlung der beiderseitigen Staatsangehörigen hinsichtlich der aus der Sozialversicherung erwachsenden Rechte und Pflichten vor - und zwar ohne Rücksicht auf den Ort des ständigen Aufenthaltes des Versicherten [4]. Sie treffen insbesondere im Bereich der Rentenversicherung für den Fall, daß ein Versicherter in beiden Vertragsstaaten versichert ist, Vorkehrungen über die Anrechnung der im Ausland zurückgelegten Versicherungszeiten [5].

Durch den Abschluß multilateraler Abkommen ist die Inländerbehandlung in der Sozialversicherung auf die Staatsangehörigen eines ständig wachsenden Kreises ausländischer Staaten ausgedehnt worden. Eine wichtige Rolle spielen in dieser Hinsicht die Abkommen der IAO. Nach der Aufnahme der Bundesrepublik in die IAO wurden entsprechend einer Bekanntmachung der Bundesregierung vom 5.6.1952 die bereits vom Deutschen Reich ratifizierten IAO-Abkommen -

1) Vgl. § 227 des Entw. eines G zur Neuregelung der Krankenversicherung, BT-Drucks. IV/816, S. 17.
2) Vgl. dazu WICKENHAGEN, S. 340 ff.
3) Vgl. die Zusammenstellung der einschlägigen Abkommen bei LINDE, S. 26 Anm. 53.
4) Z.B. deutsch-italien. Abk. v. 5.5.1953 über Sozialversicherung, BGBl 1953 II S. 1 ff., Art. 2, 3.
5) Vgl. zu den Einzelheiten BOBBERNACK, S. 12 ff.

darunter auch das Übereinkommen Nr. 19 vom 5.6.1925, in dem die Gleichstellung der ausländischen Arbeitnehmer in der Unfallversicherung vereinbart war - im Bundesgebiet wieder als verbindlich anerkannt. Von den im Rahmen der IAO in der Nachkriegszeit abgeschlossenen und deutscherseits bereits ratifizierten Abkommen ist hier zunächst das Übereinkommen Nr. 97 über Wanderarbeiter vom 1.7.1949 [1] zu erwähnen. Dieses Abkommen enthält eine Vereinbarung über die sozialversicherungsrechtliche Gleichstellung ausländischer Einwanderer im Aufnahmeland, die jedoch durch einen Vorbehalt zugunsten entgegenstehender Bestimmungen über ganz oder teilweise aus öffentlichen Mitteln finanzierte Leistungen entwertet wird, Art. 6. Von praktischer Bedeutung für die Ausländerrechtsstellung in der Bundesrepublik dürfte vor allem sein, daß nach dem Abkommen ein dauernd zugelassener Wanderarbeiter im Falle einer nach der Ankunft im Gastland eingetretenen Erkrankung oder eines nach der Ankunft im Gastland erlittenen Unfalls nur, wenn er es wünscht oder zwischenstaatliche Verträge eine Zurückbeförderung vorsehen, ausgewiesen werden kann (Art. 8). Auch das IAO-Übereinkommen Nr. 102 über Mindestnormen der sozialen Sicherheit vom 28.6.1952 [2] wendete den Grundsatz der sozialversicherungsrechtlichen Ausländergleichstellung nicht auf die innerstaatlichen Vorschriften über überwiegend aus öffentlichen Mitteln finanzierte Leistungen oder Leistungsteile (Art. 68) und das Ruhen der Leistungsansprüche bei Auslandsaufenthalt (Art. 69) an. Weiter geht das bisher allerdings von der Bundesrepublik noch nicht ratifizierte Übereinkommen der IAO Nr. 118 über die Gleichbehandlung von Inländern und Ausländern in der sozialen Sicherheit [3]. Dieses Abkommen will die Gleichstellung des Ausländers sachlich auf den Gesamtbereich der im In- und Ausland zu erbringenden Leistungen der sozialen Sicherheit sowie in personeller Hinsicht außer auf die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten auch auf Flüchtlinge und Staatenlose zur Anwendung bringen. Da den Vertragsstaaten jedoch das Recht vorbehalten ist, die Verpflichtungen des Abkommens auf bestimmte Zweige der sozialen Sicherheit zu beschränken (Art. 3), ist nicht abzusehen, ob auf diesem Wege die Beseitigung der Ausländerdiskriminierung in diesem Bereich erreicht werden kann.

Größerer Erfolg konnte in dieser Hinsicht in Zukunft den im Rahmen des Europarates unternommenen Bemühungen beschieden sein, die letztlich die Schaffung einer allgemeinen Sozialversicherungsordnung der europäischen Staaten anstreben und die namentlich in den beiden Vorläufigen Abkommen über die Systeme der Sozialen Sicherheit vom 11.12.1953 auch bereits zu einer fühlbaren Verbes-

1) BGBl 1959 II S. 87.

2) BGBl 1957 II S. 1321.

3) BArbBl 1964 S. 85.

serung der Ausländerrechtsstellung in den nationalen Sozialversicherungsordnungen geführt haben. Beide Abkommen suchen die Gleichstellung der Ausländer zunächst durch Festlegung von Mindestnormen für die verschiedenen Zweige der Sozialen Sicherheit zu erreichen. Das erste Abkommen behandelt die Ausländerrechtsstellung im Gesamtbereich der Sozialen Sicherheit unter Ausschluß der Systeme für den Fall des Alters, der Invalidität und zugunsten der Hinterbliebenen [1]. Während es die Gleichberechtigung hinsichtlich der Leistungen der Unfallversicherung lediglich von dem Aufenthalt des Versicherten im Gebiet eines Mitgliedstaates abhängig macht, setzt es bezüglich aller anderen Leistungen voraus, daß der Anspruchsberechtigte seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Gebiet des Staates hat, in dem die Versicherungsleistung erbracht werden soll, und verlangt darüber hinaus in einigen Fällen, daß der gewöhnliche Aufenthalt vor Beginn einer bestimmten Zeitspanne oder vor Eintritt eines bestimmten Ereignisses (beispielsweise die erste ärztliche Feststellung einer Krankheit) begründet sein muß. In ähnlicher Weise sind die Voraussetzungen der Ausländergleichstellung in dem Abkommen über die Systeme der Sozialen Sicherheit für den Fall des Alters, der Invalidität und zugunsten der Hinterbliebenen [2] festgelegt, das jedoch zusätzlich noch zwischen den Beitragslosen und den auf Beiträgen beruhenden Systemen der sozialen Sicherheit unterscheidet. Beide Abkommen versuchen die Ausländerrechtsstellung zusätzlich auf dem Wege der "Multilateralisierung bilateraler Abkommen" [3] zu verbessern, d.h. durch die Vereinbarung, daß die zwischen Mitgliedsstaaten des Europarates abgeschlossenen Sozialversicherungsabkommen nicht nur auf die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten, sondern auch auf die Staatsangehörigen jedes anderen Mitgliedsstaates Anwendung finden sollen. Flüchtlinge, die in einem Mitgliedsstaat ansässig sind, sind dessen Staatsangehörigen rechtlich gleichgestellt.

Bestimmungen über die Gleichheit der Rechte und Pflichten der Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten, über die Unzulässigkeit des Entzugs, der Kürzung und des Ruhens von Versicherungsansprüchen bei ständigem Aufenthalt des Versicherten in einem anderen Mitgliedsstaat sowie über die Zusammenrechnung der in verschiedenen Mitgliedsstaaten zurückgelegten Versicherungszeiten enthält schließlich auch die Verordnung Nr. 3 über die Soziale Sicherheit der Wanderarbeiter vom 25.9.1958 [4], die Verordnung Nr. 4 zur Durchführung und Ergänzung der Verordnung Nr. 3 vom 3.12.1958 [5] und die Verordnung Nr. 36/63

1) BGBl 1956 II S. 540.
2) BGBl 1956 II S. 508.
3) Vgl. dazu LINDE, S. 32 ff.
4) ABlEurG 1958, S. 561, Art. 8, 9, 10;
5) ABlEurG 1958 S. 597 ff.

über die Soziale Sicherheit der Grenzgänger vom 2.4.1963 [1].

II. Ausländerarbeitslosenversicherungs- und -fürsorgerecht

Bei der Neuregelung des Rechtes der Arbeitslosenversicherung hat der Bundesgesetzgeber auf die Normierung von Ausländerrecht verzichtet. In dem Gesetz über Arbeitslosenversicherung und Arbeitslosenvermittlung vom 23.12.1956 [2] ist dem Bundesminister für Arbeit jedoch in mehreren Fällen die Möglichkeit eröffnet worden, die Rechtsstellung des Fremden in der Arbeitslosenversicherung durch den Erlaß von Rechtsverordnungen nach Ermessen zu gestalten. So ist der Bundesminister befugt, die von Ausländern im Inland ausgeübten Beschäftigungen von der Versicherungspflicht zu befreien, § 197 Abs. 4 AVAVG. Der Bundesminister, der bestimmt, inwieweit die Zugehörigkeit zu einer ausländischen Versicherung der Zugehörigkeit zur Arbeitslosenversicherung in der Bundesrepublik gleichzustellen ist, ist ferner ermächtigt, die Gleichstellung für Ausländer davon abhängig zu machen, daß ihr Heimatstaat Deutschen die gleichen Rechte einräumt, § 197 Abs. 1 AVAVG.

Anspruch auf die aus öffentlichen Mitteln finanzierte Arbeitslosenhilfe haben nach neuem Recht grundsätzlich nur Deutsche. Fremde Staatsangehörige sind jedoch Deutschen gleichgestellt, wenn in ihrem Heimatstaat arbeitslosen Deutschen Leistungen gewährt werden, die denen der Arbeitslosenhilfe in der Bundesrepublik gleichwertig sind. Allerdings tritt die Gleichstellung der Ausländer nicht ex lege, sondern nur kraft besonderer Feststellung durch den Bundesminister für Arbeit ein, § 144 Abs. 2 AVAVG. Von seinem Recht, darüber hinaus Ausländer durch Rechtsverordnung in weiteren Fällen gleichzustellen (§ 144 Abs. 3 AVAVG), machte der Bundesminister erstmalig durch die Verordnung vom 29.6.1956 [3] Gebrauch, nach der fremde Staatsangehörige und Staatenlose, die sich nicht nur vorübergehend im Bundesgebiet aufhielten, nur unter der Bedingung Arbeitslosenhilfe beanspruchen konnten, daß sie entweder im Bundesgebiet Arbeitslosenunterstützung bezogen hatten, ohne daß gegen sie mit Rücksicht darauf, daß sie ohne wichtigen Grund ihre Arbeitsstelle aufgegeben hatten, eine Sperrfrist nach § 93 c AVAVG verhängt worden war, oder im Bundesgebiet mindestens 26 Wochen gegen Lohn als Arbeitnehmer beschäftigt waren. Die Verordnung des Bundesarbeitsmini-

1) ABlEurG 1963 S. 1314.

2) Die folgenden Ausländerbestimmungen sind Teil des Gesetzes i.d.F. der Bekanntmachung v. 3.4.1957, BGBl 1957 I S. 243.

3) BGBl 1956 I S. 727.

sters vom 22.5.1958 [1] hat demgegenüber die Rechtsstellung des Ausländers verschlechtert. Nach ihr können fremde Staatsangehörige oder Staatenlose, die sich im Bundesgebiet rechtmäßig und nicht nur vorübergehend aufhalten, Arbeitslosenhilfe nur beanspruchen, wenn sie im Bundesgebiet mindestens 26 Wochen gegen Lohn beschäftigt waren; die bei Deutschen vorgesehene Verkürzung dieser Frist auf 10 Wochen findet auf sie keine Anwendung. Ein uneingeschränkter Anspruch auf Arbeitslosenhilfe ist jedoch Ausländern eingeräumt, die mit Rücksicht auf nationalsozialistische Verfolgung nach dem Bundesentschädigungsgesetz Soforthilfe beanspruchen können.

Heimatlose Ausländer sind hinsichtlich des Rechts auf Arbeitslosenhilfe deutschen Staatsangehörigen gleichgestellt [2].

Schließlich kann die Bundesregierung - das gilt übereinstimmend für Arbeitslosenversicherung und Arbeitslosenhilfe - gegen Angehörige eines ausländischen Staates die Anwendung des Vergeltungsrechtes anordnen, § 199 AVAVG.

Die soziale Sicherung der Arbeitnehmer für den Fall der Arbeitslosigkeit ist durch eine Reihe zwischenstaatlicher Abkommen geregelt worden. Dabei kommt den zweiseitigen Abkommen, die eine uneingeschränkte Gleichbehandlung der beiderseitigen Staatsangehörigen zum Gegenstand haben [3], vorerst eine überragende Bedeutung gegenüber den einschlägigen, bereits bei der Behandlung des Ausländersozialversicherungsrechts behandelten multilateralen Abkommen über soziale Sicherheit zu, da diese in bezug auf die nicht auf Beiträgen beruhenden Leistungen entweder unmittelbar einschränkende Bestimmungen enthalten oder aber mittels zulässiger Vorbehalte die Einengung oder Ausschaltung der vereinbarten Ausländergleichstellung durch die Unterzeichnerstaaten zulassen [4]. Eine Ausnahme bildet in dieser Hinsicht lediglich die Verordnung Nr. 3 der EWG vom 25.9.1958, die den Grundsatz der Ausländergleichstellung ohne jede Einschränkung auf die beitragslos gewährten Leistungen der Arbeitslosenhilfe zur Anwendung bringt [5].

---

1) BGBl 1958 I S. 377.

2) BGBl 1951 I S. 269, § 18.

3) Vgl. z.B. das Abk. mit Italien über Arbeitslosenversicherung v. 5.5.1953, BGBl 1954 II S. 468.

4) Vgl. zu den Einzelheiten BRÜGGEMANN, S. 254 ff.

5) Vgl. oben S. 245.

III. Ausländerkindergeldrecht

Zu den beitragslos gewährten Sozialleistungen gehört auch das Kindergeld. In § 34 des Kindergeldgesetzes vom 13.11.1954 [1] ist bestimmt, daß Personen, die im Bundesgebiet weder einen Wohnsitz noch ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, in der Bundesrepublik grundsätzlich kein Kindergeld erhalten. Eine Ausländerrechtsbeschränkung ist dagegen nicht vorgesehen.

IV. Ausländerfürsorgerecht

Mit dem Abschluß des Europäischen Fürsorgeabkommens vom 11.12.1953, in dem sich jeder Vertragsstaat verpflichtet hat, Staatsangehörige der anderen Vertragsstaaten, die sich in seinem Gebiet rechtmäßig aufhalten, unter den gleichen Bedingungen wie seinen eigenen Staatsangehörigen die Leistungen der Gesundheitsfürsorge zu gewähren, [2] haben die Staaten des Europarates ihre Zusammenarbeit auf ein Gebiet ausgedehnt, in dem Bemühungen um multilaterale Einigung in früherer Zeit gescheitert waren. Besonders zu begrüßen ist die Aufnahme eines allerdings in seiner Tragweite eingeschränkten Ausweisungsverbotes in das Abkommen [3].

Das Bundessozialhilfegesetz (BSHG) vom 30.6.1961 [4], durch das die nach innerstaatlichem Fürsorgerecht bestehende Ausländerrechtsstellung wesentlich verbessert wurde, konnte auf der Regelung des europäischen Fürsorgeabkommens aufbauen. Hinsichtlich des Anspruchs auf Lebensunterhalt, Krankenhilfe, Hilfe für werdende Mütter und Wöchnerinnen, Tuberkulosehilfe und Hilfe zur Pflege sind Ausländer, die sich im Bundesgebiet aufhalten, den Deutschen gleichgestellt, § 120 Abs. 1 BSHG. Die danach den Ausländern zustehenden Pflichtleistungen, die gegenüber § 34 Reichsgrundsätze aus dem Jahre 1924 um die Hilfe für werdende Mütter und Wöchnerinnen sowie um Tuberkulosehilfe erweitert worden sind, können diese nur dann nicht beanspruchen, wenn sie sich ins Bundesgebiet bege-

1) BGBl 1954 I S. 333; ebenso BundeskindergeldG v. 14.4.1964, BGBl 1964 I S. 265, § 1.

2) BGBl 1956 II S. 563, Art. 1. Die Bundesrepublik hat sich bei Vertragsschluß lediglich eine anderweitige Regelung hinsichtlich der in der deutschen Fürsorgegesetzgebung vorgesehenen Gewährung von Beihilfen, Darlehen und Ausbildungsbeihilfen zum Zwecke der Existenzgründung und der Erlangung der Erwerbs- und Berufsbefähigung vorbehalten.

3) Vgl. oben S. 106;

4) BGBl 1961 S. 815.

ben haben, um Sozialhilfe zu verlangen. Darüber hinaus kann der Bundesminister des Innern mit Zustimmung des Bundesrates bestimmen, daß Ausländern außer den ihnen gesetzlich bereits gewährleisteten Leistungen auch sonstige Sozialhilfe zu gewähren ist. Im übrigen kann ihnen Sozialhilfe gewährt werden, soweit dies im Einzelfalle gerechtfertigt ist.

Ohne Vorbild im deutschen Fürsorgerecht ist die Bestimmung des § 119 des Gesetzes, nach der Deutschen, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland haben und im Ausland der Hilfe bedürfen, Hilfe zum Lebensunterhalt, Krankenhilfe sowie Hilfe für werdende Mütter und Wöchnerinnen gewährt werden soll und ihnen, wenn die Lage des Einzelfalles dies rechtfertigt, sonstige Sozialhilfe gewährt werden kann.

Heimatlose Ausländer und Flüchtlinge im Sinne des Genfer Abkommens sind Inländern in der öffentlichen Fürsorge gleichgestellt [1].

V. Ausländerentschädigungsrecht, insbesondere Ausländerkriegspersonen- und -sachschadenrecht

Der Bundesgesetzgeber konnte bei der Abgrenzung des personellen Geltungsbereiches des Bundesversorgungsgesetzes an zwei für den Zweiten Weltkrieg typischen Erscheinungen nicht vorbeigehen: an der erheblichen Schädigung der Zivilpersonen durch den Krieg und dem Dienst zahlloser Personen nichtdeutscher Staatsangehörigkeit in der deutschen Wehrmacht. Die Versorgung aufgrund des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) vom 20.12.1950 [2] ist daher nicht mehr auf frühere Wehrmachtangehörige deutscher Staatsangehörigkeit und ihre Hinterbliebenen beschränkt, sondern wird allen Personen zuteil, die durch unmittelbare Kriegseinwirkungen Gesundheitsschäden erlitten haben, gleichgültig, ob sie Militärs oder Zivilisten waren, ob sie Inländer oder Ausländer sind.

Dennoch mißt auch das Bundesversorgungsgesetz der Ausländereigenschaft noch erhebliche Bedeutung bei. Während das Gesetz auf Deutsche, neuerdings auch auf deutsche Volkszugehörige [3], nahezu uneingeschränkt zur Anwendung kommt, beschränkt es seinen Geltungsbereich hinsichtlich aller weiteren Kriegsopfer im wesentlichen auf Ausländer, deren Schädigung mit dem Dienst im Rahmen der deutschen Wehrmacht oder einer militärähnlichen deutschen Organisation

1) BGBl 1951 I S. 269, § 18; BGBl 1953 II S. 559, Art. 23.

2) BGBl 1950 I S. 791.

3) Vgl. GVG i.d.F. des 2. NeuordnungsG v. 21.2.1964, BGBl 1964 I S. 102, § 7 Abs. 1, 2 bzw. i.d.F. des 1. NeuordnungsG v. 31.5.1960, BGBl 1960 I S. 453, § 7 Abs. 1, 2.

in Zusammenhang steht [1].

Auch die Regelung, die das Bundesversorgungsgesetz für den Fall vorsieht, daß sich der Versorgungsberechtigte im Ausland aufhält, unterscheidet zwischen Deutschen, deutschen Volkszugehörigen und sonstigen Kriegsopfern. Während das Bundesversorgungsgesetz in der Fassung vom 20.12.1950 noch bestimmte, das Recht auf Versorgung ruhe, solange sich der Berechtigte im Ausland aufhalte, weicht die durch Gesetz vom 21.2.1964 eingefügte entsprechende Vorschrift zugunsten der Deutschen und der deutschen Volkszugehörigen, die ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Staaten haben, mit denen die Bundesrepublik diplomatische Beziehungen unterhält, von dieser Regel durch die Bestimmung ab, daß die Versorgung dieses Personenkreises nach Maßgabe besonderer Vorschriften durchzuführen sei [2].

Im Gegensatz zu den Versorgungsleistungen des Bundesversorgungsgesetzes werden die Ausgleichsleistungen nach dem Gesetz über den Lastenausgleich vom 14.8.1952 allen geschädigten Personen ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit gewährt [3].

Schließlich enthalten die gesetzlichen Regelungen, die den Ausgleich der nicht durch Kriegsereignisse, sondern durchpolitische Maßnahmen des Nationalsozialismus ausgelösten Schädigungen anstreben, in einzelnen Fällen Ausländerbestimmungen. So behält das Bundesentschädigungsgesetz den Anspruch auf Soforthilfe weitgehend deutschen Staatsangehörigen und deutschen Volkszugehörigen vor [4].

---

1) Vgl. §§ 2 Abs. 2, 7 Abs. 3 GVG.
2) Vgl. § 64 BVG.
3) Vgl. BGBl 1952 I S. 446, § 229 Abs. 1.
4) G i.d.F. 29.6.1956, BGBl 1956 I S. 559, § 141.

ACHTER ABSCHNITT:

DIE STELLUNG DES FREMDEN IN DER POLITISCHEN RECHTS- UND PFLICHTENORDNUNG

In keinem Bereich der Rechtsordnung war das Verhältnis, in dem der einzelne als Mitglied der staatlichen Gemeinschaft zur Staatsgewalt steht, im Zeitalter der französischen Revolution größeren Wandlungen unterworfen als in der politischen Rechts- und Pflichtenordnung. Die Entwicklung vom Untertanen- zum Staatsbürgerstaat hat naturgemäß auch die politische Rechts- und Pflichtenstellung des Fremden stark beeinflußt. Tatsächlich verdanken nicht nur die meisten der im Folgenden behandelten politischen Berechtigungen und Verpflichtungen, sondern auch die leitenden Grundgedanken des politischen Fremdenrechts ihre Entstehung mehr oder weniger dem Zeitalter der französischen Revolution.

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Die politischen Rechte der Ausländer

1. Das aktive Wahlrecht

Das wichtigste politische Mitwirkungsrecht, das aktive Wahlrecht, war in den deutschen Konstitutionalstaaten des 19. Jahrhunderts nach dem Vorbild der französischen Revolutionsverfassungen [1] Inländern vorbehalten. Dennoch wiesen die einschlägigen Bestimmungen zum Teil recht erhebliche Unterschiede untereinander auf. Überall aber setzte sich in kürzester Zeit die Auffassung durch, daß nur der Besitz der Staatsangehörigkeit zur Ausübung des aktiven Wahlrechts im Staat berechtige - mochte auch noch in einigen Staaten als Staatsangehöriger angesehen werden, wer im Inland ansässig war [2]. Einige Staaten verlangten den Nachweis mehrjährigen Besitzes der Staatsangehörigkeit oder erhoben neben der Staatsangehörigkeit die Ansässigkeit im Staatsgebiet zur Voraussetzung der aktiven Wahlberechtigung [3]. Besonders in süddeutschen Staaten trat der "Staatsbürger" als besonders qualifizierter, mit politischen Rechten ausgestatteter Inländer neben den Staatsangehörigen [4].

1) Vgl. z.B. die Verfassung v. 3.9.1791, Art. 6 (HARTUNG, S. 41).
2) Z.B. s.-cobg. VU v. 3.5.1852, §§ 23, 146 (Constitutionen, S. 152).
3) Z.B. bad. VU v. 22.8.1818, § 36 (Constitutionen, S. 75).
4) Vgl. MANSKE, S. 56.

Hinsichtlich der Ausländerwahlberechtigung bei Gemeindewahlen kamen im allgemeinen die gleichen fremdenrechtlichen Grundsätze zur Anwendung, da Ausländer vom Erwerb des das aktive Wahlrecht umfassenden Ortsbürgerrechtes ausgeschlossen waren. Dennoch ergaben sich hier zuweilen Abweichungen zugunsten der Ausländer. So waren beispielsweise in Württemberg bei Reziprozität die Angehörigen anderer deutscher Staaten, die in einer inländischen Gemeinde ansässig waren, wahlberechtigt [1]. In Österreich waren sogar Inhaber von Gemeindegrundstücken gleich welcher Staatsangehörigkeit wahlberechtigt [2].

2. Das Petitionsrecht

Auch das Petitionsrecht gehört in seiner Funktion als politisch-demokratisches Initiativrecht des einzelnen gegenüber der Volksvertretung wie das Wahlrecht zum status aktivus. Nahe lag es daher, bei der Abgrenzung des persönlichen Geltungsbereichs des Petitionsrechtes die gleichen Grundsätze, wie sie für das Wahlrecht galten, anzuwenden.

Die Entwicklung der fremdenrechtlichen Aspekte des Petitionsrechtes, das bereits in den meisten der in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts in Deutschland erlassenen Konstitutionen verfassungsmäßig verbürgt war, ging in den einzelnen deutschen Staaten jedoch zunächst sehr unterschiedliche Wege. In einigen Verfassungen [3] war das Petitionsrecht als Menschenrecht, in anderen [4] als Staatsbürgerrecht ausgestaltet.

In Preußen, wo die Ausübung des Petitionsrechtes noch im Jahre 1847 allgemein untersagt worden war [5], wurde dagegen erstmalig durch Art. 32 der preußischen Verfassungsurkunde vom 31.10.1850 jedem Staatsbürger das Recht eingeräumt, "sowohl seine Privatrechte als auch seine aus dem Staatsbürgerrecht abgeleiteten öffentlichen Rechte durch Beschwerde bei den höheren Staatsbehörden wie bei der Volksvertretung zu verteidigen" [6]. Hinsichtlich der Auslegung dieser Bestimmung waren - wie es scheint - die Meinungen zunächst ungeteilt. Im Abgeordnetenhaus, das sich zuerst im Jahre 1860 mit der Frage der Berechtigung

1) GemO v. 1853, Art. 11.
2) GemO von 1851, §§ 8, 28.
3) Z.B. württbg. VU v. 25.9.1819, § 37 (Constitutionen, S. 92); s.-altenbg. VU v. 29.4.1831, § 66 (Constitutionen, S. 212).
4) Z.B. bad. VU v. 22.8.1818, § 67 (Constitutionen, S. 75); s.-weim. VU v. 5.5.1816, § 46 (Constitutionen, S. 65).
5) Vgl. PatentV v. 3.2.1847, § 20.
6) GS 1850, S. 23.

der Ausländer zur Einbringung von Petitionen bei den parlamentarischen Körperschaften auseinandersetzen mußte, wurde die Petition eines Franzosen auf Vorschlag der Petitionskommission "mangels Kompetenz des Ausländers" zurückgewiesen 1). Auch die Literatur bekannte sich zu der Auffassung, daß das Recht der Beschwerde bei der Volksvertretung nur von Staatsbürgern ausgeübt werden könne 2).

Die bayrische Verfassungsurkunde, in welcher das Petitionsrecht als Verfassungsbeschwerde ausgestaltet war, gewährleistete gleichfalls nur Staatsangehörigen "das Recht zur Beschwerde beim Landtag über die Verletzung der konstitutionellen Rechte" 3).

II. Ausübung öffentlicher Ämter durch Ausländer

Die Beteiligung des Staatsbürgers an der politischen Verantwortung im Staat erschöpfte sich jedoch nicht in politischen Rechten, die dem einzelnen eine bloß mittelbare Einflußnahme auf die Staatswillensbildung ermöglichten. Auch die Ausübung der staatlichen Hoheitsbefugnisse selber war im gewaltenteilenden Verfassungsstaat des 19. Jahrhunderts großenteils den Staatsangehörigen vorbehalten.

Aus der in nahezu allen nachrevolutionären Verfassungsurkunden anzutreffenden Bestimmung über das dem Inländer entsprechend seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung zustehende Recht auf gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern 4) ergab sich die Befugnis des Gesetzgebers oder der Einstellungsbehörden, bei der Beurteilung der Qualifikation von Ausländern zu öffentlichen Ämtern den Mangel der inländischen Staatsangehörigkeit zum Nachteil des Ausländers zu berücksichtigen.

1. Der Ausländer als Staatsoberhaupt

Nach den Thronfolgeordnungen der deutschen Staaten war die Sukzessionsberechtigung des Thronfolgers nicht abhängig von dem Besitz der Staatsangehörigkeit. Auch bewirkte die Zugehörigkeit zum landesherrlichen Hause als solche

1) Verh. 1860 I S. 83.

2) Vgl. RÖNNE, preuß. Monarchie (1864), Bd. 1, s. Abt., S. 136.

3) Bayr. VU v. 26.5.1818, § 21 (Constitutionen, S. 21).

4) Vgl. z.B. franz. VU v. 3.9.1791, Art. 6 (HARTUNG, S. 41); bad. VU v. 26.5.1819, § 9 (Constitutionen, S. 75); Reichsverfassung v. 16.4.1871, RGBl 1871 S. 64 Art. 3; Grundgesetz v. 23.5.1949, Art. 33 Abs. 2.

nicht bereits den Erwerb der Staatsangehörigkeit. [1] Jedoch ging die herrschende Auffassung dahin, daß der Thronfolger im Augenblick der Thronbesteigung die Staatsangehörigkeit des von ihm regierten Landes erwarb, ohne daß es einer förmlichen Naturalisation bedurfte [2]. Während durch ältere Landesgrundgesetze in einigen Territorien bestimmt war, daß der Landesherr im Lande geboren sein müsse [3], war nach neuerem Landesstaatsrecht dem Landesherrn lediglich gelegentlich untersagt, den Sitz seiner Regierung außer Landes zu verlegen [4].

2. Der Ausländer im Staats- und Kommunaldienst

Vorzüglich äußerte das Territorialindigenat bereits in vorrevolutionärer Zeit seine Wirkung in Bestimmungen über die ausschließliche Besetzung gewisser Staatsämter mit Inländern [5]. Eine grundsätzliche Regelung dieser Frage blieb jedoch dem nachrevolutionären Zeitalter vorbehalten.

Als für die staatsrechtliche Entwicklung Deutschlands zu Beginn des 19. Jahrhunderts kennzeichnend darf die Tatsache gelten, daß von den neuen konstitutionellen Staatswesen nur Bayern eine Bestimmung in seine Verfassung einfügte, nach welcher "Thronämter, oberste Hofämter, Civilstaatsdienste wie auch Pfründen nur Eingeborenen oder verfassungsmäßig Naturalisierten" zu erteilen seien [6]. Württemberg begnügte sich mit der Vorschrift, daß bei gleicher Tüchtigkeit Landeseingeborene vor Fremden zu berücksichtigen seien [7]. Alle übrigen Staaten stellten demgegenüber die Auswahl unter den sich zum Staatsdienst qualifizierenden Personen in das freie Ermessen des Landesherrn oder der Regierung, obgleich die bereits erörterte Regelung der staatsangehörigkeitsrechtlichen Wirkungen der Berufung in den Staatsdienst [8] bewies, daß gerade die konstitutionellen Staaten sich der politischen Tragweite des zwischen Landesherr und Staatsdiener bestehenden besonderen Treueverhältnisses durchaus bewußt waren. Ausländer konnten also entsprechend nachrevolutionärer Rechtsauffassung ohne weiteres in den Staatsdienst berufen werden!

---

1) REHM, Fürstenrecht, S. 131.
2) NEUBECKER, S. 4 ff., 50 ff.
3) Vgl. DANZ, Bd. 3, S. 111.
4) Z.B. kurhess. VU v. 5.1.1831, § 11 (Constitutionen, S. 198).
5) Vgl. oben S. 28, 31
6) Bayr. VU v. 26.5.1818, Tit. IV § 4 (Constitutionen, S. 65).
7) Württembg. VU v. 25.9.1819, § 44 (Constitutionen, S. 93).
8) Vgl. oben S. 41 ff.

Interessant ist nun, wie dieser Ermessensspielraum zunächst im Verwaltungswege zunehmend eingeschränkt wurde. Das soll im Folgenden am Beispiel preußischer Verwaltungsvorschriften näher ausgeführt werden. Durch Kabinettsorder vom 1.10.1829 [1] wurde angeordnet, daß nur Landeseingeborene zur Anstellung im Staatsdienst zuzulassen seien und Ausnahmen nur mit besonderer königlicher Genehmigung gestattet werden sollten. Von der Kabinettsorder waren auch die Angehörigen nichtpreußischer deutscher Staaten betroffen, für welche in einem Schreiben v. Hardenbergs vom 4.1.1815 noch ausdrücklich der Grundsatz festgelegt worden war: "Alle Deutschen sind durch ein gemeinsames Vaterland vereinigt und können ohne Rücksicht auf ihren Geburtsort preußische Staatsämter erlangen" [2]. Durch die Kabinettsorder vom 24.4.1834 wurde die grundsätzliche Ausschließung der Ausländer ausdrücklich auch auf Subalternstellen ausgedehnt [3]. Nachdem der Erlaß des Staatsangehörigkeitsgesetzes von 1842 zu Bedenken darüber geführt hatte, ob die gleiche Regelung auch für naturalisierte Ausländer weiterhin Geltung beanspruchen könne, bestimmte die Kabinettsorder vom 17.10.1847 [4], daß Personen, welche die Eigenschaft als preußischer Staatsbürger erst durch Naturalisation erworben hatten, im Staatsdienst nicht ohne Genehmigung des Departementschefs anzustellen seien.

Die Ausschußberatungen über den Erlaß einer revidierten Verfassung, in deren Verlauf man es ablehnte, die Bestimmung des Art. 4, nach welcher "öffentliche Ämter unter Einhaltung der von den Gesetzen festgestellten Bestimmungen für alle dazu Befähigten gleich zugänglich" sein sollten, auf Preußen zu beschränken, weil es "nicht zweckmäßig sei, die Möglichkeit, bedeutende Männer aus dem Ausland für den preußischen Staatsdienst zu gewinnen, auszuschließen" [5], leiteten im Jahre 1851 in Preußen einen tiefgreifenden Wandel der Auffassungen ein. Mit Rücksicht auf den bezeichneten Verfassungsartikel verfügte schließlich die Kabinettsorder vom 27.1.1862 [6], daß von der Bestimmung der Kabinettsorder vom 17.10.1847 künftig Abstand zu nehmen sei.

Anders verlief die Rechtsentwicklung im kommunalen Bereich. In den Gemeindeordnungen der meisten deutschen Staaten war der Ausschluß der Ausländer von den Wahl- und Ehrenämtern in der Gemeinde schon zu Beginn des Jahrhunderts gesetzlich vorgesehen [7].

---

1) JustMinBl 1847 S. 375.
2) Vgl. v. RÖNNE, Preuß. Monarchie (1864), Bd. 2, 1.Abt., S. 309.
3) v. KAMPTZ Ann. Bd. 43, S. 557.
4) JustMinBl 1847 S. 374.
5) Vgl. Stenogr. Ber. d. I. Kammer 1849/40, Bd. II, S. 644.
6) MinBliV 1862 S. 56.
7) Z.B. preuß. KabO v. 4.4.1834, vgl. v. Kamptz Ann Bd. 18, S. 1; G v.

3. Der Ausländer als gewählter Abgeordneter in der Volksvertretung

Der Verfassungsstaat des 19. Jahrhunderts ließ die persönliche Treue- und Gehorsamsbindung des Berufsbeamtentums an den Monarchen als das Haupt der Exekutive unberührt. Er konnte daher auch die Entscheidung über die Zulassung von Ausländern mit guten Gründen dem Monarchen bzw. der Regierung überlassen. Im Bereich der Gesetzgebung war dagegen ein anderes Verfassungsprinzip wirksam: der Gedanke der Volkssouveränität, wie ihn die französische Revolution verkündet hatte. Es ist daher kein Wunder, daß der Ausländer von der Wählbarkeit zu den Volksvertretungsorganen des Staates allgemein ausgeschlossen war. Für das "passive Wahlrecht" im Staat wurden mindestens die gleichen, regelmäßig jedoch höhere Anforderungen gestellt wie für das aktive Wahlrecht. Vielfach setzte die Wählbarkeit mehrjährigen Besitz der Staatsangehörigkeit bzw. des vollen Staatsbürgerrechtes voraus [1].

4. Der Ausländer als ehrenamtlicher Richter

Die Errichtung von Schwurgerichten ließ die breite Bevölkerung teilhaben an der Rechtssprechung im Staat. Auch hier wurde die Unfähigkeit der Ausländer, Geschworene eines inländischen Gerichts zu sein, durch Gesetz allgemein festgestellt [2].

III. Ausländerversammlungs- und -vereinigungsrecht

Die bisher behandelten fremdenrechtlichen Bestimmungen bezogen sich auf Berechtigungen des sog. status positivus [3]. Soweit in ihnen der Ausschluß des Ausländers von politischen Rechten des Inländers vorgesehen war, beruhten sie auf der Erwägung, daß nur dem Staatsbürger das Recht auf Mitwirkung an der

---

Fortsetzung der Fußnote 7 von Seite 255:
31.12.1842, GS 1843 S. 15, § 6.

1) Z.B. preuß. VU v. 31.1.1850, Art. 74, 70.

2) Z.B. preuß. VU v. 3.1.1849, § 62; bad. G v. 5.2.1852, § 49.

3) Hinsichtlich öffentlicher Ämter besteht allerdings Einigkeit darüber, daß grundsätzlich niemand, solange nicht durch Wahlen oder durch Verleihung eines solchen Amtes über die Qualifikation des Bewerbers entschieden worden ist, einen Rechtsanspruch auf Ausübung desselben besitzt; vgl. JELLINEK, System, S. 137; v. MANGOLDT-KLEIN, Anm. IV 4 zu Art. 33 GG.

staatlichen Willensbildung und an der Ausübung der staatlichen Herrschaftsgewalt eingeräumt werden könne. Die im Folgenden erörterten Rechte auf Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit sind zwar nicht formal, aber doch materiell den politischen Rechten des status activus nahe verwandt [1]. Denn obgleich sie als Freiheitsrechte dem status negativus zugerechnet werden müssen, ist ihre Bedeutung für das gesamte politische Leben innerhalb des staatlichen Gemeinwesens unbestreitbar. Es kann daher kaum verwundern, daß die Entwicklung des Fremdenrechts über die in der Literatur erhobene Forderung nach Gleichstellung der Ausländer [2] hinweggegangen ist. Jedoch ist die Entwicklung des Ausländervereins- und -versammlungsrechtes weniger gradlinig verlaufen als im Bereich der aktiven politischen Mitwirkungsrechte.

Als nach der französischen Revolution im deutschen Volke ein reges politisches Leben erwachte, beeilten sich die deutschen Staaten, alle auf Änderung der Verfassung hinzielenden Assoziationen zu verbieten [3]. Dabei richtete sich der Verdacht naturgemäß besonders gegen Fremde, die aus Gegenden kamen, in denen sich revolutionäre politische Verbindungen gebildet hatten [4]. Selbst die Einführung des konstitutionellen Systems in einem Teil Deutschlands brachte keinen wesentlichen Fortschritt. Lediglich in der Verfassungsurkunde eines einzelnen deutschen Staates war das Vereinigungsrecht ausdrücklich nur den eigenen Staatsangehörigen gewährleistet [5].

Eine Wende brachte erst die revolutionäre Entwicklung der Jahre 1848/49. Die Reichsverfassung von 1849 verbürgte Deutschen das Recht, sich, ohne daß es noch einer besonderen Erlaubnis bedurfte, friedlich und ohne Waffen zu versammeln (Art. 161) und, ohne daß dieses Recht durch vorbeugende Maßregeln beschränkt werden durfte, Vereine zu bilden, Art. 162.

In der Folgezeit gelangte der Grundsatz der Versammlungs- und Vereinsfreiheit in Deutschland allgemein zur Geltung. Dabei wurde jedoch die Rechtsstellung der Ausländer auf die verschiedenste Weise geregelt. Nur vereinzelt wurde die Betätigung von Ausländern als Leiter einer Versammlung zur Verhandlung öffentlicher Angelegenheiten sowie die Aufnahme von Ausländern als Mitglieder

1) Vgl. ISAY, S. 167.
2) Vgl. LABAND, Entwurf, S. 4 ff.; ANSCHÜTZ, Verfassung, Anm. 7 zu § 123 WRV.
3) Vgl. §§ 184, 185 II 20 ALR; Beschl. d. dt. Bundesversammlung v. 5.7.1832, preuß. GS 1832 S. 216, § 2; in der franz. VU v. 3.9.1793, Art. 7, war das Versammlungsrecht demgegenüber als Menschenrecht ausgestaltet.
4) Vgl. Bundesbeschl. v. 5.7.1832, a.a.O., § 7.
5) S.-meining. VU v. 12.11.1826, § 28 (Constitutionen, S. 170).

politischer Vereine ausdrücklich untersagt [1]. Zahlreiche Staaten beschränkten sich darauf, die verfassungsmäßige oder gesetzliche Gewährleistung des Versammlungs- und Vereinigungsrechtes auf Staatsangehörige zu beschränken [2], so daß Ausländern gegenüber die allgemeinen polizeilichen Bestimmungen zur Anwendung kamen. In entsprechender Weise war in einem deutschen Staat das Versammlungsrecht der Bewohner des Landes geregelt [3].

Mehrere Staaten verzichteten schließlich bei der Regelung des Versammlungs- und Vereinigungswesens ganz auf einschränkende Unterscheidungen [4].

IV. Die politischen Pflichten der Ausländer

1. Die Wehrpflicht

Das politische Fremdenrecht verdankt seine weithin anerkannte Sonderstellung innerhalb des gesamten Fremdenrechts aber nicht nur der Ausgestaltung der Ausländerrechtsstellung im Bereich politischer Berechtigungen. Auch das Ausländerrecht in der politischen Pflichtenordnung trägt dazu bei. Tatsächlich brachte der im Zeitalter der französischen Revolution geborene liberal-demokratische Nationalstaat der Neuzeit den breiten Massen namentlich in Gestalt der politischen Mitwirkungsrechte des status activus nicht nur neue politische Berechtigungen. Durch Auferlegung bestimmter Dienstleistungs- und Treuepflichten belastete er sie mit Rücksicht auf die staatspolitischen Interessen des staatlichen Gemeinwesens mit neuartigen Verpflichtungen politischer Natur. Indem er durch Einführung der allgemeinen Wehrpflicht den Gedanken der Ausnutzung der Wehrkraft des gesamten Volkes [5] unter Ausschluß der Ausländer verwirklichte, legte er einen unbezweifelbaren Beweis seiner inneren Kraft ab. Davon zeugt bereits die bekannte Bestimmung des Art. 9 der französischen Verfassung von 1795:

> "Tout citoyen doit services à patrie et en maintain de la liberté, de l'égalité et de la proprieté, toutes les fois que la loi l'appelle à les défendre".

---

1) Z.B. österr. G v. 15.11.1867, RGBl 1867 Nr. 134, 135.

2) Z.B. VU v. 31.1.1850, GS 1850 Art. 29, 30; württbg. G die Volksversammlung betr. v. 2.4.1848, RegBl. 1848, S. 113; bad. G das Vereins- u. Versammlungsrecht betr. v. 21.11.1867, GVOBl 1867 S. 540.

3) Braunschw. G v. 20.6.1848, GVOBl 1848 S. 113.

4) Z.B. sächs. G das Versammlungs- u. Vereinigungsrecht betr. v. 22.11.1850, GVOBl 1850, S. 264; preuß. VO v. 11.3.1850, GS 1850 S. 277.

5) Vgl. SCHÄTZEL, Wehrpflicht, S. 180.

Dem Beispiel Frankreichs folgten bald auch die deutschen Staaten. Allerdings ergaben sich dabei gerade in der Frage der personellen Abgrenzung der Wehrpflicht Abweichungen.

Das erste deutsche Wehrpflichtgesetz ist das noch in der Zeit der Freiheitskriege erlassene preußische Gesetz über die Verpflichtung zum Militärdienst vom 3.9.1814, durch das "jeder Eingeborene zur Verteidigung des Vaterlandes" verpflichtet wurde [1]. Die Wehrpflicht wurde darüber hinaus jedoch auf alle im Staatsgebiet ansässigen Personen männlichen Geschlechts ausgedehnt [2]. Nach der Gründung des Deutschen Bundes fand das Prinzip der allgemeinen Wehrpflicht auch in den anderen deutschen Staaten Anerkennung. Dabei wurde die Wehrpflicht im allgemeinen auf Staatsangehörige beschränkt [3]. Auch Preußen übernahm in seiner Verfassungsurkunde vom 31.1.1850 das Staatsangehörigkeitsprinzip [4]. In einigen Staaten war dagegen die Wehrpflicht abhängig von dem Besitz des vollen Staatsbürgerrechtes; nur in außerordentlichen Fällen war darüber hinaus jeder Einwohner zur Verteidigung des Vaterlandes verpflichtet [5].

Von dem Problem der Ausländerwehrpflicht ist die Frage zu unterscheiden, ob Ausländern der freiwillige Militärdienst gestattet ist. Während Preußen in dieser Hinsicht einer außerordentlich großzügigen Auffassung huldigte, wurde in anderen Staaten nur Inländern die Aufnahme ins Heer gewährt [6].

2. Hand- und Spanndienste

Vereinzelt wurde den Staatsangehörigen zur Befriedigung allgemeiner wirtschaftlicher Bedürfnisse von Staats wegen die Verpflichtung zur Verrichtung von Hand- und Spanndiensten auferlegt. So verpflichtete die hannoversche Chaussee-Ordnung vom 30.4.1824 [7] alle Untertanen, beim Straßenbau durch unentgeltliche Leistung von Fuhren und Handarbeiten mitzuwirken. Diese Bestimmung

1) GS 1814 S. 79, § 1.

2) In einer ministeriellen Instruktion v. 30.6.1871 (v. Kamptz Ann 1828, S.798) heißt es dazu: Es verstehe sich von selbst, daß nach der Natur des Kriegsdienstes Ausländer, welche keinen bleibenden Wohnsitz im Staat hatten und daher als "wirkliche Fremde" anzusehen seien, von der Wehrpflicht befreit seien.

3) Z.B. bad. VU v. 22.8.1818, § 23 (Constitutionen, S. 75).

4) GS 1850, Art. 31

5) z.B. s.-cobg. VU v. 8.8.1821, §§ 19, 20 (Constitutionen, S. 152); kurhess. VU v. 5.1.1831, § 40 (Constitutionen, S. 139).

6) z.B. hannov. VO v. 14.7.1820, GS 1820 S. 81, § 5

7) GS 1824, S. 439.

wurde durch eine Verordnung vom 19.11.1840 dahin abgeändert, daß die erforderlichen Arbeiten vom Staat zu vergüten und grundsätzlich durch freiwillige Verdingung gegen Lohn zu beschaffen seien, und schließlich durch Gesetz vom 20.6.1851 [1] vollends außer Kraft gesetzt.

3. Sonstige Dienstleistungspflichten

Darüber hinaus kannte das Recht der deutschen Einzelstaaten noch eine Reihe weiterer auf Staatsangehörige beschränkte Dienstleistungspflichten:

Nach dem Recht einiger Staaten unterlagen Staatsangehörige der sog. Gerichtspflichtigkeit, d.h. der Verpflichtung, sich der Gerichtsbarkeit des Staates in allen ihre Person oder ihr Vermögen betreffenden Rechtssachen zu unterwerfen [2]. Zuweilen war den Staatsangehörigen auch ausdrücklich die Verpflichtung auferlegt, sich den inländischen Gerichten als Zeugen zur Verfügung zu stellen [3].

Hier ist auch auf die sog. Steuerpflichtigkeit der Staatsangehörigen hinzuweisen, die in den meisten deutschen Staaten nach dem Beispiel der französischen Revolutionsverfassungen zunächst als politische Staatsbürgerverpflichtung verstanden wurde [4].

Auf lehnsrechtlichen Vorstellungen beruhte die in einigen Staaten den Inländern nach Erreichung eines bestimmten Lebensalters auferlegte Pflicht, dem Monarchen den Huldigungseid abzulegen [5].

B IM DEUTSCHEN REICH

I. Die politischen Rechte der Ausländer

1. Das aktive Wahlrecht

Vielfach wird in der Literatur die Auffassung vertreten, die Beschränkung des aktiven Wahlrechts auf Staatsangehörige ergebe sich unmittelbar aus der Staatsform des demokratischen Staates [6]. Die durch v. Frisch im Jahre 1910 un-

1) GS 1820, S. 501 bzw. 1851 S. 119.
2) Z.B. bad. VI. Constitutionsedikt v. 26.7.1808, RegBl 1808, S.145, § 13 b.
3) Z.B. hess. VU v. 17.12.1820, Art. 13 (Constitutionen, S. 139).
4) Vgl. franz. VU v. 3.9.1791, Art. 13 sowie oben S. 212.
5) Z.B. kurhess. VU v. 5.1.1831, § 21 (Constitutionen, S. 189).
6) Vgl. LABAND, Staatsrecht, Bd. I, S. 143; ebenso neuestens SCHINDLER, S.12.

ter Hinweis auf entsprechende Bestimmungen im "Einwanderungsland USA" unterbreitete Anregung [1], Fremden, "die jahrzehntelang im Staat leben und die oft mehr Interesse und Verständnis für die Bedürfnisse des Staates als die Masse der politisch indifferenten Eingeborenen" hätten, das aktive politische Mitwirkungsrecht einzuräumen, blieb dagegen so gut wie unbeachtet.

Auch der Reichsgesetzgeber führte den Grundsatz des Ausschlusses der Ausländer vom aktiven Wahlrecht in aller Strenge durch. Interesse verdient jedoch der Verzicht auf das Wohnsitzprinzip als Anknüpfungsbeziehung. Während nach § 1 des vom Reich übernommenen Wahlgesetzes des Norddeutschen Bundes vom 31.5.1869 noch jeder Deutsche bei den Wahlen zum Reichstag in dem Bundesstaat wahlberechtigt war, wo er seinen Wohnsitz hatte, machten die nach 1918 erlassenen Wahlgesetze die Wahlberechtigung ohne Wohnsitzbeschränkung abhängig allein von der Reichsangehörigkeit [2]. Auch das Wahlrecht für die Vertretungsorgane der kommunalen Selbstverwaltungskörperschaften setzte den Besitz der Reichsangehörigkeit voraus [3].

2. Das Petitionsrecht

Während dem Ausländer das aktive Wahlrecht versagt blieb, bahnte sich in einem anderen Bereich des status activus eine Besserung seiner Rechtsstellung an. So beschloß das preußische Abgeordnetenhaus, das sich noch im Jahre 1860 "mangels Kompetenz des Ausländers" für die Abweisung einer Petition ausgesprochen hatte, im Jahre 1888 in einem ähnlichen Fall gegen den Einspruch der Regierung, die Petition weiterzuleiten [4]. Im Jahre 1904 erklärte sich auch das preußische Herrenhaus unter Ablehnung der Auffassung der Geschäftsordnungskommission, die Verhandlung über die Petition eines Ausländers sei als solche bereits unzulässig, durch einstimmigen Beschluß für berechtigt, aber nicht verpflichtet, über Petitionen von Ausländern zu beraten und zu beschließen [5]. Dieser Standpunkt wurde in der Literatur allgemein gut geheißen [6].

Dennoch formulierte auch noch die Weimarer Reichsverfassung von 1919 in ihrem Art. 126:

---

1) Fremdenrecht, S. 352.
2) BGBl 1869 S. 145 bzw. ReichswahlG v. 24.8.1918, RGBl 1928 S. 1079, § 2.
3) DGO v. 30.1.1935, RGBl 1935 I S. 49, § 2.
4) Stenogr. Ber., Bd. 2, S. 1333 ff.
5) Stenogr. Ber., Bd. 1, S. 494 ff.
6) Z.B. v. LOENING, Petitionsrecht, S. 1 ff.

"Jeder Deutsche hat das Recht, sich schriftlich mit Bitten oder Beschwerden an die zuständige Behörde oder an die Volksvertretung zu wenden."

II. Ausländerversammlungs- und -vereinigungsrecht

Die durch das ungehinderte Einströmen ausländischer Arbeitskräfte nach Deutschland wachsenden sozialen Spannungen waren der entscheidende Grund dafür, daß die Regelung gerade der Ausländerfrage durch das Reichsvereinsgesetz vom 19.4.1908 [1] im Parlament und in der breiten Öffentlichkeit aufs Heftigste umkämpft war. In einem großen Teil Deutschlands brachte dieses Gesetz dem Ausländer eine Verschlechterung seiner Rechtsstellung. Diese Entwicklung hatte sich bereits vor Erlaß des Gesetzes angekündigt - in Preußen. Hier bestanden nebeneinander eine auf preußische Staatsangehörige beschränkte Gewährleistung des Versammlungs- und Vereinigungsrechtes sowie eine ausführliche Regelung beider Rechte in der Verordnung vom 11.3.1850, in der eine Unterscheidung zwischen In- und Ausländern nicht getroffen war [2]. Die herrschende Meinung stand zunächst weitgehend auf dem Standpunkt, daß die ungehinderte Teilnahme von Ausländern an Versammlungen und Vereinen in Preußen trotz des mangelnden verfassungsmäßigen Schutzes aufgrund der Bestimmungen der Verordnung als im wesentlichen in gleicher Weise gesichert anzusehen sei wie bei preußischen Staatsangehörigen. Diese Rechtsauffassung wurde in späterer Zeit mehr und mehr durch eine andere Auslegung verdrängt, nach der die inhaltliche Ausgestaltung des Versammlungs- und Vereinigungsrechtes nur im Rahmen der Verfassungsbestimmungen gelten könne; nach preußischem Vereinsrecht sei daher das Recht der Ausländer nicht ausdrücklich geregelt, so daß die allgemeinen Vorschriften des Polizeirechts auf diese anzuwenden seien [3]. Diese Auffassung machten sich die preußischen Behörden zu eigen. Nicht zu unrecht wurde daher bei den Beratungen des Reichsvereinsgesetzes von den Befürwortern der Gleichberechtigung der Ausländer Klage darüber geführt, daß die preußische Polizei, nachdem sie ein halbes Jahrhundert die Teilnahme von Ausländern an Versammlungen geduldet habe, neuerdings dagegen eingeschritten sei und bei dieser Gelegenheit sogar versucht habe, die Versammlungen der Inländer zu schikanieren [4].

1) RGBl 1908 S. 131.

2) Vgl. oben S. 257.

3) Vgl. DELIUS, Ausländer im preuß. Vereinsrecht, S. 113.

4) Vgl. RT-Verh. XII, S. 4826 ff., 5860 ff.

Das Reichsvereinsgesetz von 1908 ging von gleichen Vorstellungen aus, indem es in § 1 bestimmte, daß nur Reichsangehörige das Recht haben sollten, Vereine zu bilden und sich zu versammeln. Nach dem Willen des damaligen Gesetzgebers sollte Ausländern durch diese Bestimmung nicht die Gründung von Vereinen, die Veranstaltung von Versammlungen oder die Teilnahme an inländischen Vereinen und Versammlungen untersagt werden. Ausländer, die von diesen Möglichkeiten Gebrauch machten, sollten ferner den im Reichsvereinsgesetz enthaltenen Beschränkungen des Versammlungs- und Vereinswesens in gleicher Weise unterworfen sein wie Inländer. Die Rechtsstellung des Ausländers sollte sich nur insofern anders als die des Inländers gestalten, als ihm nicht die Bestimmungen des Vereinsgesetzes über den Schutz des Versammlungs- und Vereinsrechtes gegenüber polizeilichen Maßnahmen zugute kommen sollten [1]. Die Polizei blieb bei ihrem Einschreiten gegen Ausländer jedoch im Rahmen des allgemeinen Polizeirechts an den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung gebunden. Zugelassen wurde der vereinspolizeiliche Zwang gegen Ausländer nur insoweit, als die polizeilichen Maßnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung erforderlich waren. In der Praxis bedeutete das insbesondere die Zulassung nicht nur restriktiven, sondern auch präventiven Zwangs [2].

Obwohl der Vertreter der Reichsregierung im Reichstag versicherte, daß diese Regelung nur im Hinblick auf politische Vereinigungen getroffen sei [3], unterstanden ihr auch nichtpolitische Vereine aller Art, gleichgültig, ob sie öffentliche oder private Zwecke verfolgten. Aus diesem Grunde konnte auch nach dem Ersten Weltkrieg angesichts der steigenden ausländischen Kapitalbeteiligung das Problem der Abwendung der Überfremdungsgefahr in deutschen Kapitalgesellschaften durch das Mittel vereinspolizeilichen Zwanges diskutiert werden [4].

Die Regelung des Vereinsgesetzes von 1908 beanspruchte ferner Geltung sowohl für "Ausländervereine", d.h. öffentliche Versammlungen, an denen vorwiegend Ausländer teilnahmen oder die von einem Ausländer einberufen waren, als auch für einzelne Ausländer in Inländerversammlungen. Bei den Beratungen im Reichstag richtete sich daher der Widerspruch in erster Linie dagegen, daß sich die Regierung mit dem Vereinsgesetz ein Instrument geschaffen hatte, mit dem sie - wenn sie wollte - die Eingliederung der Fremdarbeiter in das deutsche Gewerkschaftsleben weitgehend verhindern konnte, indem sie die gewerkschaftliche Betätigung von Ausländern in Deutschland zum Anlaß für fremdenpolizei-

1) Vgl. OVG-Urt. v. 10.12.1908, OVG Bd. 53, S. 265; ANSCHÜTZ, Verfassungsurkunde, Bd. 1, S. 518 ff.; DELIUS, Vereins- u. Versammlungsrecht, S. 33 ff.
2) Vgl. ISAY, S. 1069 ff.
3) KT-Verh., a.a.O., S. 4562.
4) Vgl. ISAY, S. 176 ff.

liche Maßregeln nahm [1].

An der Regelung der Ausländerrechtsstellung durch das Reichsvereinsgesetz hielt auch der Weimarer Staat fest, indem er in Art. 123, 124 WRV das Versammlungs- und Vereinigungsrecht ausdrücklich den Deutschen vorbehielt. Als wesentlicher Fortschritt in Richtung einer Gleichstellung der Ausländer mußte jedoch erscheinen, daß in Art. 159 WRV die Koalitionsfreiheit zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen "für jedermann und alle Berufe" gewährleistet war. Damit wurde eine der Aufgaben, der sich die IAO entsprechend der Vorschrift des Art. 424 des Versailler Vertrages [2] nach dem Weltkrieg besonders annehmen sollte, im Deutschen Reich schon frühzeitig verwirklicht. Demgegenüber bestand in der Literatur Einigkeit darüber, daß der Aufruf des Rates der Volksbeauftragten vom 12.11.1918 [3], in dem mit Gesetzeskraft verkündet war: "Das Vereins- und Versammlungsrecht unterliegt keiner Beschränkung .." trotz seiner weiten Fassung auf Ausländer keine Anwendung finden könne [4].

III. Ausübung öffentlicher Ämter durch Ausländer

In den Vorschriften der deutschen Einzelstaaten über die Qualifikation von Ausländern zur Ausübung öffentlicher Ämter spiegelte sich der in Deutschland durch den Konsitutionalismus nur zeitweilig überbrückte Gegensatz zwischen monarchischer und demokratischer Staatsauffassung. Im monarchischen Staat bestand nicht nur das Thronfolgerecht unabhängig von der Staatsangehörigkeit. Auch in dem eigentlichen Kernbereich monarchischer Macht, der Exekutive, war die Ernennung von Ausländern zu Beamten noch weitgehend in das Ermessen des Monarchen oder seiner Minister gestellt. Demgegenüber war Ausländern in den dem Gedanken der Volkssouveränität nahestehenden Bereichen der Gesetzgebung und teilweise auch der Justiz der Zugang zu öffentlichen Ämtern durch Gesetz verschlossen. Dabei darf jedoch nicht übersehen werden, daß sowohl die Ernennung zum Beamten als auch die Thronbesteigung durch den Thronfolger nach damals geltendem Recht unmittelbar zum Erwerb der Staatsangehörigkeit führte. Als leitender Grundsatz des politischen Fremdenrechts dieser Periode darf daher der Satz gelten, daß inländische Hoheitsbefugnisse auch nur von Inländern ausgeübt werden konnten.

---

1) Vgl. RT-Verh., a.a.O., S. 2099, 4556 ff.

2) V. v. 28.7.1919, RGBl 1919 I S. 687.

3) RGBl 1918 S. 1303.

4) Vgl. dazu ISAY, S. 167 ff.; ebenso auch wohl ANSCHÜTZ, Verfassung, Anm. 7 zu § 123 WRV.

Erst die Weimarer Republik bekannte sich in Art. 1 der Weimarer Reichsverfassung in dem Satz: "Die Staatsgewalt geht vom Volke aus" ausdrücklich zu dem Gedanken, daß das Volk, d.h. die Gesamtheit der Staatsangehörigen [1], der Träger aller Hoheitsrechte des Staates ist. Es kann daher nicht verwundern, daß seither gerade in den Bestimmungen über die Qualifikation von Ausländern für die Wahl zum Staatspräsidenten und die Ernennung zum Beamten eine Angleichung an die sonst bestehenden einschlägigen fremdenrechtlichen Regelungen zu verzeichnen ist.

Außerdem lassen sich aber als Folge der Neuorganisation der Ordnungsgrundlagen der gesamten Staatsverwaltung in neuerer Zeit ganz neuartige Entwicklungstendenzen innerhalb des Ausländerrechts in diesem Bereich beobachten. Im Zuge der Ausweitung staatlicher Verwaltungsobliegenheiten über das Gebiet der klassischen Hoheitsverwaltung hinaus hat sich der moderne Staat zur Erreichung seiner vielschichtigen Verwaltungszwecke zunehmend neuartiger Rechtsformen bedient, die nicht selten dem Organisationsbereich des Privatrechts unmittelbar angehören oder doch verwandt sind. Diese Entwicklung war begleitet von einer Ausweitung des Begriffs des "öffentliches Amtes" [2]. Bei der Regelung der Qualifikation zu den öffentlichen Ämtern hat sich der moderne Staat dieser Rechtsentwicklung teils durch Verzicht auf Ausländerrechtsbeschränkungen, teils durch Übertragung der Grundsätze des traditionellen politischen Fremdenrechts auf die neu entstandenen Verwaltungsfunktionen, anzupassen versucht. Die im Folgenden behandelten frem-

1) SARTORIUS, S. 281.

2) Während nach der klassischen Staatsrechtslehre neben den Amtsträgern kommunaler Ämter als Inhaber öffentlicher Ämter nur die mit der Ausübung der staatlichen Hoheitsgewalt betrauten Amtsträger im Bereich von Gesetzgebung, Verwaltung und Justiz galten, rechnete ANSCHÜTZ in seinem WRV-Kommentar zu den öffentlichen Ämtern außer den Ämtern des Staates bereits die Ämter "aller dem Staat organisch eingegliederten Selbstverwaltungskörper, insbesondere also die der Gemeinden und weiterer Kommunalverbände sowie der zu Spezialzwecken errichteten Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts", vgl. Anm. 7 zu Art. 128 WRV. Nach v. MANGOLDT-KLEIN, Kommentar zum GG, ist der Begriff noch weiter zu fassen; insbesondere zählen danach zu den öffentlichen Ämtern auch "die durch öffentliche Berufspflichten gekennzeichneten Berufe", vgl. Anm. IV 4 c zu Art. 33 GG. Aber auch die mit zahlreichen öffentlich rechtlichen Befugnissen und Verpflichtungen ausgestatteten Ehrenamtsträgern in den zahllosen während der NS-Zeit gleichgeschalteten Wirtschafts- und Berufsorganisationen auf privatrechtlicher Grundlage sind zweifellos zu den "öffentlichen Ämtern" zu zählen.

denrechtlichen Bestimmungen begnügen sich damit, dem Ausländer die Ausübung gewisser Leitungsfunktionen, denen innerhalb des öffentlichen Lebens besondere Bedeutung zukommt, von Fall zu Fall zu versperren.

1. Der Ausländer als gewählter Abgeordneter in der Volksvertretung

Hinsichtlich des passiven Wahlrechts waren auch nach der Reichsgründung die gleichen Grundsätze wirksam wie im Recht der deutschen Einzelstaaten. Nach dem Wahlgesetz für den Reichstag vom 31.5.1869 [1] war jeder Deutsche, der einem zum Bund gehörenden Staat seit mindestens einem Jahr angehörte, wahlberechtigt. In ähnlicher Weise war die Wählbarkeit zum Reichstagsabgeordneten im Weimarer Staat geregelt [2].

2. Der Ausländer als Staatsoberhaupt

Gemäß Art. 11 der Reichsverfassung von 1871 stand das Präsidium im Deutschen Bund dem König von Preußen zu, welcher den Namen "Deutscher Kaiser" führte. Eine Bestimmung über den Ausschluß eines nachfolgeberechtigten Thronfolgers ausländischer Staatsangehörigkeit auf dem preußischen Thron von der Kaiserwürde war in der Reichsverfassung nicht enthalten. Demgegenüber konnten nach Art. 41 WRV in der Weimarer Republik nur Deutsche zum Reichspräsidenten gewählt werden. Die in den Entwürfen zur Verfassung vorgesehene Bestimmung, die einen mindestens zehnjährigen Besitz der Reichsangehörigkeit forderte, wurde in der Nationalversammlung abgelehnt [3].

3. Der Ausländer im öffentlichen Dienst

Auch in der Frage der Zulassung von Ausländern zu Beamtenstellungen änderte sich nach der Reichsgründung zunächst wenig. Ein gesetzliches Anstellungsverbot bestand für Ausländer nur ausnahmsweise. Allerdings wurden Ausländer regelmäßig durch Verwaltungsanordnungen von dem inländischen Staatsdienst ferngehalten. Wurde ein Ausländer dennoch angestellt, so war die notwendige Folge seiner Ernennung zum Beamten der Erwerb der inländischen Staatsangehörigkeit.

---

1) BGBl 1869 S. 145, § 4.

2) ReichswahlG v. 27.4.1920, RGBl 1920 S. 627, § 5.

3) Vgl. zur Entstehungsgeschichte ANSCHÜTZ, Verfassung, S. 247.

Selbst der Weimarer Staat ließ diese Grundsätze unangetastet. Erst das deutsche Beamtengesetz vom 26.1.1937 [1] bestimmte, daß Beamter nur werden konnte, wer Reichsbürger war und "die Gewähr dafür bot, daß er jederzeit rückhaltslos für den nationalsozialistischen Staat "eintrat. Als Reichsbürger konnten sich nur deutsche Staatsangehörige qualifizieren [2]. Ausländer wurden nur mit Zustimmung des Reichsinnenministers im Einvernehmen mit dem Führer eingestellt.

Neben den Beamten ist in der Zeit der Weimarer Republik der aufgrund privatrechtlichen Dienstvertrags angestellte Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes getreten. Gesetzliche Beschränkungen der Anstellung von Ausländern bestanden hier nicht.

4. Ausländer als Mitglieder der Reichsregierung

Bis zum Jahre 1918 galten der Reichskanzler und seine als Staatssekretäre bezeichneten Fachminister als Beamte, die den Bestimmungen der allgemeinen Beamtengesetze unterstanden. Mit Art. 52/59 WRV änderte sich die Stellung der Fachminister grundlegend. Das Gesetz vom 27.3.1930 [3] bestimmte, daß die Vorschriften des Reichsbeamtengesetzes auf Reichskanzler und Reichsminister keine Anwendung finden sollten, enthielt jedoch über die Qualifikation von Ausländern zum Reichskanzler- und Reichsministeramt keinerlei Vorschriften.

5. Der Ausländer als Träger von Ehrenämtern

Nicht zum öffentlichen Dienst, aber zu den öffentlichen Ämtern gehörten ehrenamtlich ausgeübte Tätigkeiten. Ihnen kommt in der modernen Gesellschaftsordnung in ihrem gegliederten Aufbau besondere Bedeutung zu. Es ist daher nur natürlich, daß sich der Gesetzgeber immer wieder mit der Frage nach der Qualifikation der Ausländer als Ehrenamtsträger auseinandersetzen mußte. Die Arbeit wird sich hier mit einer beispielsweisen Aufzählung einschlägiger Ausländerbestimmungen begnügen müssen.

Im Bereich der Gerichtsbarkeit konnte das Gerichtsverfassungsgesetz vom 27.1.1877 [4] an Vorschriften des älteren Rechts anknüpfen. Gemäß §§ 31, 84 GVG

1) RGBl 1937 I S. 39, § 26.
2) ReichsbürgerG v. 15.9.1935, RGBl 1935 I S. 1146.
3) RGBl 1930 S. 96, § 1; vgl. auch § 156 Abs. 2 des dt. BeamtenG.
4) BGBl 1877 S. 77.

konnte das Amt eines Schöffen bzw. Geschworenen nur von Deutschen versehen werden. Der Antrag, die deutsche Staatsangehörigkeit unter die Eigenschaften zu subsumieren, deren Vorhandensein zwar grundsätzlich zu fordern sei, deren Fehlen aber einen absoluten Revisionsgrund nicht abgeben könne, wurde in der Vorberatung des Gesetzes mit der Begründung überstimmt, "man sei es der deutschen Nation schuldig, daß ein Deutscher nur von einem Deutschen gerichtet werden könne" [1]. Daß der Schöffe oder Geschworene der deutschen Sprache mächtig sein müsse, war demgegenüber keine gesetzliche Voraussetzung für die Berufung zu dem Amt des ehrenamtlichen Richters [2].

Auch im Rahmen der kommunalen Selbstverwaltung setzten die Bestimmungen der Deutschen Gemeindeordnung vom 30.1.1935 [3] über den Ausschluß der Ausländer von den Ehrenämtern in der Gemeinde lediglich eine bereits bestehende Rechtstradition fort.

Eine wichtige Rolle spielt die ehrenamtliche Tätigkeit in den Selbstverwaltungsorganen der gesetzlichen Sozialversicherung. In § 50 des Invaliden- und Altersversicherungsgesetzes vom 22.6.1889 [4] war bestimmt, daß nur Deutsche zu den in die Leitung der Versicherungsanstalten berufenen Vertretern der Arbeitgeber und Arbeitnehmer gewählt werden konnten, während das Krankenversicherungsgesetz vom 15.6.1883 und das Unfallversicherungsgesetz vom 6.7.1884 in dieser Hinsicht noch keinerlei Rechtsbeschränkungen enthielten. Den Grundsatz, daß zu den Organen der Versicherungsträger nur Deutsche wählbar seien, übernahmen die auf das Alters- und Invalidenversicherungsgesetz folgenden Sozialversicherungsgesetze [5].

Auch die ehrenamtliche Tätigkeit im Bereich der nach dem Ersten Welt-

---

1) Vgl. HAHN, GVG-Materialien, Bd. 1, S. 479.

2) Vgl. dazu RGSt Bd. 30, S. 399.

3) RGBl 1935 I S. 49, §§ 5, 19.

4) RGBl 1889 S. 97.

5) Vgl. IVG v. 13.7.1899, RGBl 1899 S. 393, § 51 k; UVG v. 5.7.1900, RGBl 1900 S. 573, § 43; RVO v. 19.7.1911, RGBl 1911 S. 509, § 12. Bei der Vorberatung der entsprechenden Vorschrift der RVO stellte sich die Kommissionsmehrheit auf den Standpunkt, es sei "absolut unzulässig, Ausländern einen Einfluß auf Verwaltung und Rechtsprechung im Deutschen Reich zu geben". Demgegenüber wurde von seiten der sozialdemokratischen Minderheit erklärt, es sei "überhaupt kein Grund ersichtlich, ausländische Arbeiter, die jahrelang alle Pflichten der sozialen Gesetzgebung getragen hätten, von solchen Ehrenämtern auszuschließen"; vgl. RT-Drucks. XII/946.

krieg ins Leben gerufenen Arbeitsverwaltung war dem Ausländer verschlossen. In § 10 des Arbeitsnachweisgesetzes vom 22.7.1922 [1] war bestimmt, daß in die paritätisch mit Arbeitgebern und Arbeitnehmern besetzten Organe der öffentlichen Arbeitsvermittlung nur Reichsangehörige gewählt werden konnten.

Verhältnismäßig locker war vor 1933 die Selbstverwaltung innerhalb der bestehenden Berufsorganisationen, deren Hauptzweck die Förderung der wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder war, in den Gesamtbereich der öffentlichen Verwaltung eingegliedert. Erst nach der Umgestaltung des berufsständischen Verbandswesens durch den nationalsozialistischen Staat wurden die Berufsorganisationen zu einem zuverlässigen Instrument der staatlichen Wirtschaftspolitik. Eigentümlich verlief die Entwicklung des Ausländerrechts in diesem Bereich: Nachdem die Gewerbeordnung von 1869 das Innungswesen der Handwerker eines großen Teils seiner öffentlich-rechtlichen Funktionen beraubt hatte, erfolgte mit der sog. Handwerkernovelle vom 26.7.1897 [2] ein Umschwung der Rechtsentwicklung. Neben Bestimmungen über die Errichtung von Zwangsinnungen, die Einführung von Handwerkskammern usw. enthielten die neu in die Gewerbeordnung eingeführten §§ 81 - 104 n GewO eine Reihe fremdenrechtlicher Vorschriften. Danach waren Ausländer nicht wählbar zu Beisitzern der Innungsschiedsgerichte (§ 91 GewO), zu Mitgliedern des Vorstandes und der Ausschüsse der Innungen (§ 93 a GewO), zu den Gesellenausschüssen (§ 95 a GewO) sowie zu den ehrenamtlichen Mitarbeitern der Handwerkskammern, § 103 b GewO. Diese Bestimmungen wurden in der amtlichen Begründung mit der "Verstärkung des öffentlich rechtlichen Charakters der Handwerkerinnungen" gerechtfertigt [3]. Es ist erstaunlich, daß gerade der nationalsozialistische Staat demgegenüber fast vollständig auf Ausländerrechtsbeschränkungen verzichtete. Zwar enthielt § 26 der Ersten Verordnung über den vorläufigen Aufbau des deutschen Handwerks vom 15.6.1934 [4] unter Abänderung der betreffenden Paragraphen der Gewerbeordnung die Bestimmung, daß bestellbar zum Innungswart, zum Gesellenwart und zum Mitglied des Beirats sowie wählbar als Vertreter der Innungsversammlung nur Reichsangehörige seien. Im allgemeinen hielt man aber, nachdem die Ehrenamtsträger statt durch Wahl im Wege der Bestellung durch den Vorgesetzen bestimmt wurden, gesetzliche Bestimmungen über den Ausschluß von Ausländern für überflüssig. Man sucht daher in den Gesetzen über die Organisation der deutschen Wirtschaft der NS-Zeit vergeblich nach Ausländerrecht. Wiederum wurden Aus-

1) RGBl 1922 S. 657.
2) RGBl 1897 S. 663.
3) Vgl. RT-Drucks. IX/713, zu § 93 GewO.
4) RGBl 1934 I S. 493.

länder vornehmlich durch Verwaltungserlasse von den maßgeblichen Stellen ferngehalten [1]. Nicht durch den öffentlich-rechtlichen Charakter der Funktionen der Betriebsvertretungen dürfte vollends die Bestimmung des Betriebsrätehesetzes vom 4.2.1926 [2] zu erklären sein, nach welcher nur Reichsangehörige zu Betriebsräten gewählt werden konnten. In dem Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20.1.1934 wurde ein Teil der Funktionen des Betriebsrates einem sog. Vertrauensmann übertragen, der zwar nicht Reichsangehöriger sein, wohl aber die Gewähr bieten mußte, daß er jederzeit "rückhaltslos für den nationalsozialistischen Staat eintreten" würde [3].

IV. Die politischen Pflichten der Ausländer

1. Die Wehrpflicht

Die Völkerrechtslehre stellt die Wehrpflicht als ein Korrelat den staatsbürgerlichen Rechten auf Teilnahme an der politischen Willensbildung im Staat gegenüber [4]. Sie hat daraus die Folgerung gezogen, daß ein Staat nur von seinen Staatsangehörigen, nicht aber von Ausländern, die an den politischen Rechten keinen Anteil haben, Wehrdienst fordern dürfe [5]. Im Kriegsfall mußte die Neigung, wenigstens solche Ausländer, die in Friedenszeiten an dem Schutz und den Vorteilen der staatlichen Gemeinschaft teilgenommen hatten, der Wehrpflicht zu unterwerfen, naturgemäß stark sein. Die Gegenmeinung, das Völkerrecht untersage mindestens die Wehrverpflichtung solcher Ausländer nicht, denen ein ständiger Aufenthalt im Staatsgebiet gestattet worden sei, ist daher in der Literatur auch nie ganz verstummt. Wenngleich wohl die Ausländerwehrpflicht auch nach dem letzten Weltkrieg noch überwiegend für völkerrechtlich unzulässig gehalten wurde [6], so kann dafür nur die besondere Natur der Wehrpflicht als einer höchst persönlichen Dienstleistungsverpflichtung von einzigartiger Tragweite ausschlaggebend gewesen sein, welche dem einzelnen im Interesse der Erhaltung des staatlichen Gemeinwesens einen Grad von Treue und Opferbereitschaft abverlangt, wie sie von keinem Ausländer verlangt werden kann [7].

---

1) Vgl. HOHMANN, S. 49.
2) RGBl 1926 I S. 147, § 20.
3) RGBl 1934 I S. 45, § 8.
4) Vgl. LISZT, Völkerrecht, S. 69; JAENICKE-DOEHRING, S. 524.
5) Vgl. BORCHARD, S. 64; ROTH, S. 154. Zum Folgenden vgl. JAENICKE-DOEHRING, a.a.O.
6) Vgl. VERDROSS, Völkerrecht, S . 292; OPPENHEIM-LAUTERPACHT, S. 681.
7) Vgl. MEYER-ANSCHÜTZ, S. 977.

Die Wehrgesetzgebung des Deutschen Reiches hat die Wehrpflicht grundsätzlich auf deutsche Staatsangehörige beschränkt [1]. Auch im nationalsozialistischen Deutschland waren durch das Wehrgesetz vom 21.5.1935 [2] nur Deutsche für wehrpflichtig erklärt. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz galt in Deutschland für Staatenlose: Nachdem bereits das Reichsmilitärgesetz vom 3.5.1874 Personen, die bei ihrer Auswanderung die deutsche Staatsangehörigkeit aufgegeben, eine neue Staatsangehörigkeit aber nicht erworben hatten, im Falle ihrer erneuten Niederlassung in Deutschland der Wehrpflicht unterworfen hatte [3], setzte dasselbe Gesetz in seiner Fassung vom 22.7.1903 [4] die Wehrpflicht allgemein fest für Staatenlose mit ständigem Inlandsaufenthalt.

Auch in den von seiten des Deutschen Reiches abgeschlossenen Verträgen war im allgemeinen die Befreiung der Personen fremder Staatsangehörigkeit von der Wehrpflicht vereinbart [5]. Abweichungen von dieser Regel waren lediglich in einigen Verträgen mit "Auswandererstaaten" vorgesehen [6].

Zum freiwilligen Heeresdienst waren Ausländer dagegen im allgemeinen zugelassen. Allerdings war nach Abschaffung der allgemeinen Wehrpflicht in Deutschland aufgrund des Versailler Vertrages und der Begrenzung der deutschen Wehrmacht auf ein "Hunderttausend-Mann-Heer" vorübergehend durch das Reichswehrgesetz vom 31.3.1921 [7] bestimmt, daß alle Angehörigen der Wehrmacht deutscher Staatsangehörigkeit sein mußten. Bekanntlich wurden die nationalen Grenzen in der Zusammensetzung der deutschen Wehrmacht während des letzten Krieges in unzähligen Fällen überschritten. Dabei wurde jedoch bis zuletzt mindestens der Anschein der Freiwilligkeit des Ausländerwehrdienstes gewahrt.

---

1) Vgl. Art. 57 der Reichsverfassung von 1871.

2) RGBl 1935 I S. 609, § 1 Abs. 2.

3) RGBl 1874 S. 45, § 9.

4) RGBl 1903 S. 593, § 11.

5) Vgl. z.B. die Haager Kriegsrechtskonvention v. 18.10.1907, RGBl 1910 S.82, Art. 23 Abs. 2, durch die die Angehörigen von Feindstaaten von der Wehrpflicht befreit wurden.

6) So unterlagen nach dem FreundschaftsV mit Guatemala v. 20.9.1887, RGBl 1888 S. 244, Art. 10, die im Lande Ansässigen Nachkommen von Einwanderern, ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit, nach dem FreundschaftsV mit den USA v. 17.8.1925, RGBl 1925 II S. 795, Art. 6, im Falle eines Krieges zwischen einem Vertragsstaat und einem dritten Staat sogar Einwanderer, die bereits die Naturalisation beantragt hatten, der Wehrpflicht innerhalb des Aufenthaltsstaates.

7) RGBl 1921 S. 329, § 1 Abs. 2; geändert durch Führer-Erlaß vom 26.9.1935, RGBl 1935 I S. 815.

2. Wehrpflichtähnliche Dienstleistungspflichten

Über die Wehrpflicht hinaus verpflichtete das Wehrgesetz vom 21.5.1935 für den Kriegsfall "jeden deutschen Mann und jede deutsche Frau zur Dienstleistung für das Vaterland" [1]. Tatsächlich wurde der zivile Kriegsdienst nach dem Ausbruch des letzten Krieges in zahlreichen persönlichen Dienstpflichten realisiert. Dabei wurde jedoch nur ausnahmsweise nach der Staatsangehörigkeit unterschieden [2]; im allgemeinen unterlagen Ausländer, soweit sie "Bewohner des Reichs" waren, der inländischen Dienstverpflichtung [3]. Hinsichtlich der Dienstleistungen nach dem Reichsleistungsgesetz vom 1.9.1935 [4] ergab sich das schon daraus, daß diese zumeist persönliche Nebenleistungen aus Anlaß von Sachleistungen zum Gegenstand hatten. Die Dienstpflichtverordnung vom 13.2.1939 [5], die die Bereitstellung von Arbeitskräften für Aufgaben der verschiedensten Art - beispielsweise Tätigkeiten bei den Heimatschutzorganisationen, beim Deutschen Roten Kreuz, im behördlichen Verwaltungsdienst - ermöglichen sollte, enthielt dagegen immerhin eine Bestimmung, nach der bei entgegenstehender völkerrechtlicher Verpflichtung des Reiches im Einzelfall Dienstbefreiung zu gewähren sei. Ausländer wurden jedoch schon mit Rücksicht auf den besonderen, vielfach hoheitlichen Charakter der infrage kommenden Tätigkeiten als "nationaler Ehrendienst" nur ausnahmsweise zum Notdienst einberufen [6].

Durch Gesetz ausgeschlossen waren Ausländer dagegen von Dienstpflichten, die weniger durch den Hinweis auf die "Dienstgemeinschaft des Volkes", als durch den Gedanken der Erziehungsgemeinschaft des Volkes im Geist des Nationalsozialismus gerechtfertigt wurden. Dem nationalsozialistischem Staat war nicht nur die nationale Wehrpflicht "soldatische Erziehungsschule des deutschen Volkes" [7]; das Ideal der "Erziehungs- und Wehrgemeinschaft" der Deutschen fand seinen Ausdruck auch in Bestimmungen über den Ausschluß der Ausländer von der Arbeitsdienstpflicht im Arbeitsdienst [8], der Jugenddienstpflicht in der Hitlerjugend [9] und nicht zuletzt auch in - der Schulpflicht.

---

1) a.a.O., § 1 Abs. 3.

2) So z.B. das LuftschutzG v. 26.5.1935, RGBl 1935 I S. 827, § 2, hinsichtlich der Luftschutzpflicht.

3) Zum Folgenden vgl. WEBER, S. 52 ff.

4) RGBl 1935 I S. 1645, 1868.

5) RGBl 1939 I S. 206, § 1.

6) Wegen der Grenzen der Heranziehung von Ausländern zum Notdienst vgl. RdErl des RMdI v. 15.8.1939, MBliV 1939 S. 1771.

7) WehrG v. 21.5.1935, a.a.O. § 2.

8) ReichsarbeitsdienstG v. 26.6.1935, RGBl 1935 I S. 769, § 1 Abs. 2.

9) G über die Hitlerjugend v. 1.12.1936, RGBl 1936 I S. 993, § 2.

3. Die Schulpflicht

§ 43 II 12 ALR verpflichtete "jeden Einwohner", seine Kinder nach zurückgelegtem fünften Lebensjahr zur Schule zu schicken. Wie in Preußen war die Schulpflicht vor der Reichsgründung in allen deutschen Staaten mit der Ansässigkeit im Staat verbunden. Die Ausdehnung der Schulpflicht auf Ausländerkinder wurde damit begründet, daß auf die Schulpflicht als "Polizeiverpflichtung" der Rechtsgrundsatz, nach dem das inländische Polizeirecht auch den Ausländer während der Dauer seines Aufenthaltes im Inland ergreift, anzuwenden sei [1].

Bereits die preußische Verfassungsurkunde vom 31.1.1850 [2] legte jedoch ausdrücklich nur den preußischen Staatsangehörigen die Verpflichtung auf, für den Schulunterricht ihrer Kinder zu sorgen. Sie ging dabei von der Erwägung aus, der Staat habe dafür Sorge zu tragen, "daß jeder Bürger den Grad politischer Reife erlangt, der ihn fähig macht, in politischen Dingen seine Stimme abzugeben und seine Rechte wahrzunehmen [3]. Durch Urteil vom 12.10.1891 [4] hat dann das Kammergericht dahin erkannt, daß nach preußischem Recht auch bei dauerndem Aufenthalt im Inland die Kinder eines Ausländers in Preußen nicht schulpflichtig seien. Obwohl die Begründung des Urteils, unter Einwohnern im Sinne des § 43 II 12 ALR seien nur preußische Staatsangehörige zu verstehen, da das ALR die Ausdrücke "Einwohner" und "Untertan des Staates" offensichtlich gleichbedeutend verwende, kaum überzeugen kann [5], haben sich Verwaltungspraxis und überwiegend auch die Literatur der Rechtsauffassung des Kammergerichts angeschlossen [6].

Die Mehrzahl der deutschen Staaten folgte dem preußischen Beispiel nicht. So wurde etwa in Baden und Bayern die Schulpflicht auch weiterhin nicht mit der Staatsangehörigkeit, sondern mit dauerndem Aufenthalt im Staatsgebiet verknüpft [7].

---

1) PR. Schulpflicht, S. 73 ff., 81 ff.

2) GS 1850 S. 45, Art. 21.

3) So der preuß. Kultusminister v. LADENBERG i.J. 1850 (zit. nach KERSCHENSTEINER, Art. "Staatsbürgerliche Erziehung", S. 813; ähnlich v. RÖNNE, Preuß. Monarchie Bd. 1, 2. Abt., S. 526.

4) JOHOW, Jahrbuch der KG-Entscheidungen, Bd. 12, S . 255.

5) Die beiden Begriffe waren in Preußen nur bis zum Erlaß des Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 31.12.1842 gleichbedeutend - vgl. oben S. 41 Anm. 2.

6) Vgl. v. BITTER, S. 513; LOENING, Volksschulen, S. 107; a.A. BORNHAK, Bd. 3., S. 703.

7) Vgl. WALZ, S. 434; v. SEYDEL, Bd. 3, S. 647; anders z.B. Württemberg, vgl. dazu LOENING, a.a.O.

Nach dem Reichsschulpflichtgesetz vom 6.7.1938 erfaßte die Schulpflicht alle Kinder und Jugendlichen deutscher Staatsangehörigkeit, die im Inland ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hatten [1].

4. Verpflichtung zur Übernahme von Ehrenämtern

Verschiedentlich wurden Deutsche durch Gesetz zur Übernahme ehrenamtlicher Tätigkeiten verpflichtet. So können Staatsangehörige beispielsweise die Übernahme des Amtes eines Schöffen oder Geschworenen, aber auch eines Vormundes nur aus bestimmten Gründen ablehnen [2]. Auf besonders vielfältige Art und Weise bediente sich der nationalsozialistische Staat der ehrenamtlichen Mitwirkung der "Volksgenossen" [3].

C IN DER BUNDESREPUBLIK

I. Das Recht der Ausländer auf politische Betätigung

Nach der Rückkehr der Bundesrepublik zur Rechtsstaatlichkeit mußte sich dem Gesetzgeber die Frage nach den Rechtsgrundlagen für die politische Betätigung der Ausländer im Bundesgebiet und nach den Schranken für die Zulässigkeit staatlicher Eingriffe stellen. In den vergangenen Jahren haben die vor allem durch politische Aktivität ausländischer Studenten ausgelösten Zwischenfälle in einer breiteren Öffentlichkeit das Interesse an diesen Fragen geweckt [4]. Nachdem der Grundsatz des Ausschlusses der Ausländer von den politischen Rechten lange als unantastbarer Bestandteil des Fremdenrechts erschien, läßt die Bundesgesetzgebung erkennen, daß auch in diesem Bereich der Rechtsordnung zunehmend ein differenzierendes Rechtsdenken Platz greift.

1. Das aktive Wahlrecht

Der Bundestag [5] ist das Repräsentativorgan der im Geltungsbereich des

1) RGBl 1938 I S. 799, § 1.

2) Vgl. §§ 31, 84, 85 des GerichtsverfassungsG v. 1877 bzw. preuß. VO v. 5.7.1875, GS 1875 S. 431, § 20; BGB § 1785.

3) Vgl. dazu WEBER, S. 36 ff., 172 ff.

4) Vgl. in diesem Zusammenhang z.B. JÖRG, S. 471 ff., insb. S. 472 Anm. 1; KLINKHARDT, S. 467 ff.

5) Zum Folgenden vgl. SEIFFERT, Anm. 2 zu § 12 WahlG.

Grundgesetzes lebenden Bevölkerung. Angesichts der Teilung Deutschlands bei Aufrechterhaltung einer einheitlichen deutschen Staatsangehörigkeit konnte daher im Gegensatz zum Reichstagswahlrecht die Wahlberechtigung für den deutschen Bundestag nicht allein von dem Besitz der deutschen Staatsangehörigkeit abhängig gemacht werden. Die seit der Gründung der Bundesrepublik erlassenen Wahlgesetze haben dementsprechend auch die Wahlberechtigung von einer besonderen Bindung an die Bundesrepublik abhängig gemacht, indem sie übereinstimmend nur solche Deutsche für wahlberechtigt erklärten, die seit mindestens drei Monaten ihren Wohnsitz oder dauernden Aufenthalt im Bundesgebiet haben [1].

Auch in den Ländern und Gemeinden ist das aktive Wahlrecht überall Deutschen vorbehalten.

2. Das Petitionsrecht

Dagegen steht das Recht, sich einzeln oder in Gemeinschaft mit anderen schriftlich mit Bitten oder Beschwerden an die Volksvertretung zu wenden, im Unterschied zur Weimarer Reichsverfassung nach Art. 17 des Grundgesetzes jedermann, also auch Ausländern, zu.

3. Ausländerversammlungs- und -vereinigungsrecht

Die verfassungsgesetzlichen Rechtsgewährleistungen des Versammlungs- und Vereinigungsrechtes durch das Grundgesetz verbleiben im Rahmen überkommener Rechtsvorstellungen. So wird in den Art. 8, 9 GG in Übereinstimmung mit den Art. 123, 124 der Weimarer Reichsverfassung der verfassungsrechtliche Schutz der Rechte, sich ohne Anmeldung und Erlaubnis friedlich und ohne Waffen zu versammeln bzw. Vereine und Gesellschaften zu bilden, deren Zwecke oder deren Tätigkeit nicht den Strafgesetzen zuwiderlaufen oder die sich gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder gegen den Gedanken der Völkerverständigung richten (Art. 9 Abs. 2 GG), ausdrücklich auf Deutsche beschränkt. Das in Art. 9 Abs. 3 GG besonders erwähnte Recht zur Wahrung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen Vereinigungen zu bilden, gewährleistete bereits Art. 159 WRV "jedermann". Die einschlägigen Bestimmungen in den Verfassungen deutscher Bundesländer haben den verfassungsmäßig geschützten Personenkreis vielfach weiter als das Grundgesetz abgesteckt. So wurde das Versammlungs- und Vereinigungsrecht in einigen

1) Z.B. BUndeswahlG v. 8.7.1953, BGBl 1953 I S. 470, § 12.

Verfassungen "allen Landesbewohnern" [1], in anderen "allen Menschen" [2] zugesichert.

Auch die Europäische Menschenrechtskonvention vom 7.8.1952 [3] verbürgt im Art. 11 "allen Menschen ... das Recht, sich friedlich zu versammeln und sich frei mit anderen zusammenzuschließen". Seine Ausübung darf nur insoweit durch Gesetze eingeschränkt werden, als dies in einer demokratischen Gesellschaft im Interesse der inneren und äußeren Sicherheit, zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, Gesundheit oder Sittlichkeit sowie zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.

Mit dem Versammlungsgesetz vom 24.7.1953 [4] und dem Vereinsgesetz vom 5.8.1964 [5] wurde das Ausländerversammlungs- und -vereinigungsrecht in der Bundesrepublik auf eine neue Grundlage gestellt. Das Versammlungsgesetz, das in § 1 das Recht, öffentliche Versammlungen und Aufzüge zu veranstalten und an solchen Veranstaltungen teilzunehmen, "jedermann" einräumt, enthält keinerlei Vorschriften zum Nachteil der Ausländer. Anders verhält es sich mit dem Vereinsgesetz, das besondere, auf "Ausländervereine" und "ausländische Vereine" anwendbare Bestimmungen vorsieht.

Als "Ausländervereine" bezeichnet das Vereinsgesetz entsprechend der bisherigen Rechtsauffassung Vereine, deren Mitglieder oder Leiter sämtlich oder überwiegend Ausländer sind. Diese können, abgesehen von den in Art. 9 Abs. 2 GG genannten Gründen [6], auch dann verboten werden, wenn sie "durch politische Betätigung die innere oder äußere Sicherheit, die öffentliche Ordnung oder sonstige erhebliche Belange der Bundesrepublik gefährden". Die gesetzlichen Vorschriften zur Wahrung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung bleiben im übrigen unberührt, § 14. Diese Vorschriften sind entsprechend anzuwenden auf Vereine mit Sitz im Ausland (ausländische Vereine), deren Organisation oder Tätigkeit sich auf das Bundesgebiet erstreckt, es sei denn, die Mitglieder und Leiter des ausländischen Vereins seien sämtlich oder überwiegend Deutsche, § 15.

Angesichts der weitgefaßten Vollmachten der Verbotsbehörde darf bezweifelt werden, ob diese Regelung wirklich geeignet ist, die Rechtssicherheit der Ausländer im Vereinswesen zu erhöhen [7] - und das um so mehr, als Sinn und

1) Z.B. bayr. VU v. 2.12.1946, GVOBl 1946 I S. 3, Art. 113.
2) Z.B. Berl. VU v. 1.9.1950, GVOBl 1950 I S. 433, Art. 18.
3) BGBl 1952 II S. 685.
4) BGBl 1953 I S. 684.
5) BGBl 1964 I S. 593.
6) Vgl. oben S. 275.
7) So die amtliche Begründung in: BT-Drucks. IV/430, S. 22.

Zweck der Vorschrift nicht die Einschränkung, sondern die Ausweitung der bisher allein nach Maßgabe der allgemeinen Polizeiermächtigung bestehenden Ermessensspielraumes war [1].

4. Das Recht der Ausländer auf anderweitige politische Betätigung

Das Ausländergesetz (AuslG) vom 28.4.1965 [2] enthält darüber hinaus in seinem § 6 eine Bestimmung, in der das Recht der Ausländer auf politische Betätigung im Bundesgebiet erstmalig in allgemeiner Form geregelt ist. Kraft Gesetzes ist Ausländern danach jede politische Aktivität untersagt, die gegen das Völkerrecht verstößt, die freiheitlich-demokratische Grundordnung der Bundesrepublik Deutschland gefährdet oder Vereinigungen, Einrichtungen oder Bestrebungen außerhalb des Bundesgebietes fördern soll, die mit den Verfassungsgrundsätzen der freiheitlich-demokratischen Grundordnung nicht vereinbar sind (§ 6 Abs. 3 AuslG). Insoweit erklärt das Ausländergesetz jedoch nur solche Handlungen für unzulässig, die den elementaren Spielregeln eines freiheitlichen Staatswesens widersprechen und deshalb auch Deutschen verboten werden können [3].

Einschneidender sind daher die Ausländerrechtsbeschränkungen des § 6 Abs. 2 AuslG, die die Ausländerbehörden nach Ermessen auferlegen. Danach kann die politische Betätigung von Ausländern eingeschränkt oder untersagt werden, soweit das zur Abwehr von Beeinträchtigungen der politischen Willensbildung in der Bundesrepublik, aber auch von Störungen der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung im Bundesgebiet oder wegen "sonstiger erheblicher Belange der Bundesrepublik" erforderlich ist.

Zweifellos wird der Entschluß des Gesetzgebers die Entscheidung über die Zulässigkeit der politischen Betätigung der Ausländer im Bundesgebiet in das Ermessen einer Verwaltungsbehörde zu stellen, die darüber nicht nur nach Maßgabe der Erfordernisse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, sondern auch beliebiger sonstiger "erheblicher Belange der Bundesrepublik" zu befinden hat, die Ausländerrechtsstellung auf politischem Gebiet erneut nachhaltig verschlechtern. Diese Verschlechterung wird auch durch die an sich selbstverständliche Bestimmung

1) Vgl. die amtliche Begründung, a.a.O.: "Die Entwicklung der tatsächlichen Verhältnisse hat gezeigt, daß zu den Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die von gewissen Ausländervereinen ausgehen, heute mehr und mehr Gefahren für die äußere Sicherheit und die auswärtigen Belange der Bundesrepublik getreten sind. Bisher konnte in diesen Fällen nur unter extensiver Auslegung des Polizeigesetzes eingegriffen werden".

2) BGBl 1965 I S. 353.

3) KLINKHARDT, S. 468.

des § 6 Abs. 2 AuslG nicht aufgehoben, nach der Ausländer alle Grundrechte genießen, soweit diese nach dem Grundgesetz nicht Deutschen vorbehalten sind. Es bleibt daher abzuwarten, in welcher Weise die Rechtsprechung die Regelung des § 6 AuslG und besonders den "umfassenden Auffangtatbestand erheblicher Belange der Bundesrepublik" [1] in Zukunft konkretisieren wird. Ausschlaggebende Bedeutung wird dabei der Frage zukommen, ob die Gerichte sich der Auffassung des bei der Entstehung der Bestimmung federführenden Ausschusses für Inneres und der Bundestagsmehrheit anschließen, nach der weder das Völkerrecht noch das Grundgesetz ausländischen Staatsangehörigen irgendeine politische Tätigkeit auf deutschem Territorium gestatten, so daß der Gesetzgeber die Materie nach freiem Belieben ausgestalten konnte [2].

II. Ausübung öffentlicher Ämter durch Ausländer

1. Der Ausländer als gewählter Abgeordneter in der Volksvertretung

Zum Abgeordneten des deutschen Bundestages kann gewählt werden, wer seit mindestens einem Jahr Deutscher im Sinn des Art. 116 Abs. 1 des Grundgesetzes ist. Nicht wählbar ist jedoch, wer ohne die deutsche Staatsangehörigkeit zu besitzen, Deutscher ist und diese Rechtsstellung durch Ausschlagung der deutschen Staatsangehörigkeit nach dem Staatsangehörigkeitsregelungsgesetz von 22.2.1955 erlangt hat [3].

2. Der Ausländer als Staatsoberhaupt

Nach Art. 54 Abs. 1 des Grundgesetzes ist jeder Deutsche, der das Wahlrecht zum Bundestag besitzt, nach Vollendung des 40. Lebensjahres wählbar zum Bundespräsidenten.

---

1) KLINKHARDT, S. 470.

2) Vgl. BT-Drucks. IV/3013 S. 3 ff. bzw. BT-Verh. IV S. 8036; a.A. KANEIN, nach dessen Ansicht das dem Ausländer grundsätzlich zustehende Recht auf politische Betätigung durch § 6 AuslG nur insofern eingeschränkt ist, als die politische Betätigung nach ihrer Zielsetzung, nach den angewandten und versuchten Mitteln oder nach ihrer Erscheinungsform über den durch Art. 5 GG geschützten Rahmen der Meinungsfreiheit hinausgeht, vgl. Anm. B 1 zu § 6 AuslG, S. 73 ff.

3) BundeswahlG v. 7.5.1956, BGBl 1956 I S. 383, § 16; vgl. oben S. 57.

3. Ausländer als Mitglieder der Bundesregierung

Ähnliche Maßstäbe wie dem Recht der Weimarer Republik liegen dem Bundesrecht auch in der Frage der Qualifikation von Ausländern für das Amt des Bundeskanzlers oder eines Bundesministers zugrunde. Das bedeutet, es gibt in der Bundesrepublik keine verfassungsrechtliche oder sonstige gesetzliche Bestimmung, die die Berufung eines Ausländers zum Bundeskanzler oder die Ernennung eines Ausländers zum Bundesminister ausdrücklich untersagt.

4. Der Ausländer im öffentlichen Dienst

Nach den Beamtengesetzen des Bundes dürfen auch in Zukunft nur Deutsche in ein Beamtenverhältnis berufen werden [1].

5. Der Ausländer als Träger von Ehrenämtern

Im Bereich der Gerichtsbarkeit, der kommunalen Selbstverwaltung [2] und der Sozialversicherung hat das geltende Bundes- und Landesrecht das Ausländerrecht der ehrenamtlich ausgeübten Tätigkeiten der Vorkriegszeit unverändert übernommen. Die Liberalisierung der Wirtschaftsverhältnisse in der Bundesrepublik hat den Ausländern jedoch vielfach den Weg zu gleichberechtigter Mitarbeit in den im Bundesgebiet bestehenden Berufs- und Wirtschaftsorganisationen geebnet. Dennoch bestehen auch heute noch in diesem Bereich erhebliche Ausländerrestriktionen. So machte die Handwerksordnung vom 17.9.1953 [3] zwar erneut die passive Wahlberechtigung zum Amt des Vertreters des selbständigen Handwerks (§ 90 Abs. 1) und des Gesellenmitglieds (§ 92) bei den Handwerkskammern sowie des Mitgliedes des Gesellenausschusses bei den Handwerksinnungen (§ 65 Abs. 1) von dem Besitz der deutschen Staatsangehörigkeit abhängig, verzichtet jedoch bei der Regelung der Wahl zum Innungsvorstands- und -ausschußmitglied auf frühere Ausländerrechtsbeschränkungen [4]. Mit der Änderung der Gewerbeordnung durch das Gesetz vom 5.2.1960 [5], durch das der gesamte achte Titel der Gewerbeordnung (§§ 81 - 104 n) aufgehoben wurde, sind auch die Ausländerbestimmungen dieses

1) BundesbeamtenG i.d.F. v. 1.10.1961, BGBl 1961 I S. 1802, § 7 Abs. 1; BeamtenrechtsrahmenG i.d.F. v. 1.10.1961, BGBl 1961 I S. 1835, § 4 Abs. 1.
2) Vgl. nds. GemO v. 4.3.1955, GVOBl 1955 S. 55, §§ 21 Abs. 2, 23 Abs. 3.
3) BGBl 1953 I S. 141.
4) Vgl. oben S. 269.
5) BGBl 1960 I S. 61.

Titels gegenstandslos geworden, soweit sie nach Erlaß der Handwerksordnung noch auf außerhalb des Handwerks zugelassene Zusammenschlüsse von selbständigen Gewerbetreibenden anzuwenden waren.

In einigen Fällen hat die Ersetzung des Bestellungsprinzips nationalsozialistischer Gesetze durch das demokratische Wahlprinzip aber auch den Erlaß neuer Ausländerrechtsbeschränkungen veranlaßt. So beschränkt das Betriebsverfassungsgesetz vom 11.10.1952 das passive Wahlrecht bei den Betriebsratswahlen auf deutsche Arbeitnehmer [1]. Der von der Fraktion der SPD anläßlich der Beratung im Bundestag unterbreitete Vorschlag, von dieser Regelung für den Fall Abstand zu nehmen, daß die Mehrheit der Arbeitnehmer des Betriebes das beschließt, wurde von der Mehrheit der Abgeordneten mit der Begründung zurückgewiesen, die Ausländerbestimmung sei "im Hinblick auf die Bedeutung der Betriebsräte für den Wiederaufbau und die Gestaltung der deutschen Wirtschaft erforderlich" [2].

Die Bestimmungen über den Ausschluß der Ausländer von der Wählbarkeit zu den beruflichen und betrieblichen Vertretungsorganen standen im Widerspruch zu dem allgemeinen Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit nach Art. 7 des EWG-Vertrages. Seit dem Erlaß der Verordnung Nr. 38 durch den Rat der EWG vom 25.3.1965 [3] ist die unterschiedliche Behandlung von Angehörigen der EWG-Mitgliedsstaaten bei deutschen Betriebsratswahlen nur noch statthaft, falls der Arbeitnehmer im Einzelfall nicht wenigstens drei Jahre im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedsstaates in demselben Betrieb beschäftigt gewesen ist.

III. Die politischen Pflichten der Ausländer

1. Die Wehrpflicht und wehrpflichtähnliche Dienstpflichten

Nach § 1 des Wehrpflichtgesetzes vom 21.7.1956 [4] sind grundsätzlich nur Deutsche, die ihren ständigen Aufenthalt im Bundesgebiet haben, in der Bundesrepublik wehrpflichtig. Der Wehrpflicht unterliegen aber auch Deutsche, die ihren ständigen Aufenthalt außerhalb des deutschen Reiches in den Grenzen vom 31.12.1937 haben, wenn sie ihren letzten innerdeutschen ständigen Aufenthalt im Bundesgebiet hatten oder sich, etwa durch Erwerb eines Passes, dem Schutz

1) BGBl 1952 I S. 681, § 7.
2) BT-Verh. II S. 9959; BT-Drucks. II/1546, S. 40.
3) ABlEurG 1964 S. 965, Art. 9.
4) BGBl 1956 I S. 651.

der Bundesrepublik unterstellt haben; allerdings ruht die Wehrpflicht, wenn sie nachweislich beabsichtigen, ihren ständigen Aufenthalt im Ausland beizubehalten. Staatenlose, die ihren ständigen Aufenthalt im Bundesgebiet haben, unterliegen nach dem Wehrpflichtgesetz nicht mehr der hiesigen Wehrpflicht. Sie können jedoch durch Rechtsverordnung der Wehrpflicht in der Bundesrepublik unterworfen werden. Der Wehrpflicht durch Rechtsverordnung unterworfen werden können Staatsangehörige ausländischer Staaten, deren Heimatstaat Deutsche gesetzlich zum Wehrdienst verpflichtet - und zwar unter den gleichen Voraussetzungen, unter denen Deutsche dort wehrpflichtig sind (§ 2).

Hinsichtlich der wehrpflichtähnlichen Dienstleistungspflichten bestehen im Bundesgebiet zur Zeit keinerlei rechtliche Unterscheidungen zwischen Deutschen und Nichtdeutschen [1].

Durch das Genfer Abkommen vom 12.8.1949 zum Schutz der Zivilpersonen in Kriegszeiten wurde zugunsten der Angehörigen feindlicher Nationalität vereinbart, daß diese in dem Aufenthaltsstaat zwangsweise nur zu Arbeiten herangezogen werden können, die nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Durchführung von Kampfhandlungen stehen [2]. In verschiedenen bilateralen Verträgen wurde dieser Schutz für den Fall eines Krieges auch auf die Angehörigen neutraler Staaten ausgedehnt. Der deutsch-italienische Vertrag vom 21.11.1957 befreit die beiderseitigen Staatsangehörigen sogar "von allen öffentlichen Dienstleistungspflichten, sofern es sich nicht um allgemeine zivile Dienstleistungen handelt, die zum Schutz der Zivilbevölkerung einschließlich der Abwehr von Naturkatastrophen vorgesehen sind". [3]

2. Die Schulpflicht

Das Reichsschulpflichtgesetz von 1938 ist nach dem Krieg durch die Gesetze der deutschen Länder ersetzt worden. In den meisten Ländern der Bundesrepublik besteht seitdem Schulpflicht für alle Kinder und Jugendlichen, die ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Landesgebiet haben [4].

1) Vgl. LuftschutzG v. 9.10.1957, BGBl 1957 I S. 1696, § 12.
2) BGBl 1954 II S. 917, Art. 40.
3) BGBl 1959 II S. 949 Art. 5.
4) Z.B. Berl. SchulG v. 26.6.1948, GVOBl 1948 I S. 358, § 7 Abs. 1.

3. Verpflichtung zur Übernahme von Ehrenämtern

Die pflichtgemäße Ausübung von Ehrenämtern hat nach dem Krieg an Bedeutung verloren. Auf zahlreichen Gebieten - z.B. in der Justiz - obliegen Deutschen jedoch noch immer besondere Verpflichtungen [1].

1) Vgl. §§ 31, 84, 85 GVG.

NEUNTER ABSCHNITT:

DIE STELLUNG DES FREMDEN IM VERFAHRENSRECHT

Die folgende Darstellung wird erkennen lassen, daß das deutsche Verfahrensrecht in nachrevolutionärer Zeit entsprechend seiner Bestimmung, die Durchführung des materiellen Rechts in einem rechtlich geordneten, primär von Billigkeitserwägungen bestimmten gerichtlichen oder behördlichen Verfahren zu gewährleisten, weitgehend auf Ausländerrechtsbeschränkungen verzichtet hat. Bei dem engen Zusammenhang zwischen materiellem und formellen Recht konnte es jedoch nicht ausbleiben, daß die weitverbreitete Auffassung, der Ausländer besitze auf öffentlich-rechtlichem Gebiet grundsätzlich keinerlei Rechte, ausstrahlte namentlich auf das Fremdenrecht verwaltungsbehördlicher und -gerichtlicher Verfahrensarten [1].

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

I. Der Ausländer in der ordentlichen Gerichtsbarkeit

1. Der Ausländer als Beklagter im Zivilprozeß

Besonders die zu Beginn des 19. Jahrhunderts in mehreren süd- und mitteldeutschen Staaten erlassenen verfahrensrechtlichen Zuständigkeitsnormen, die sich zumeist eng an die einschlägigen Bestimmungen des französischen Code Civil anlehnten, können die Absicht der Ausländerbenachteiligung nicht verleugnen. Sie gingen aus von dem Grundsatz, daß die inländischen Gerichte die Entscheidungszuständigkeit über alle gegen inländische Staatsangehörige gerichteten Zivilklagen besaßen, und erklärten darüber hinaus die inländischen Gerichte für zuständig zur Entscheidung über die gegen Ausländer gerichteten Klagen - jedoch nur unter der Voraussetzung, daß der Kläger inländischer Staatsangehöriger war, Art. 14, 15 CC.

---

1) Vgl. die Ausführungen Mayers, S. 62: Danach könne dem Fremden kein Rechtsanspruch zugestanden werden auf "Anhörung und Würdigung seiner Vorstellungen in bezug auf Aufenthalt und andere öffentlich-rechtliche Beziehungen zu dem Lande .. oder hinsichtlich der ihm einmal eingeräumten und von ihm nach den Landesgesetzen erworbenen Rechten auf den Schutz durch Rechtspflege und Polizei", wenn auch der "gesittete Staat" alles dies ihm nicht verweigere.

Interessant ist nun, daß diese Regelung sich angesichts der mangelnden Geschlossenheit der deutschen Kleinstaaten in Deutschland schon bald als untragbar erwies und daher weitgehend zugunsten der Ausländer abgeändert wurde. Am weitesten ging dabei Baden, das den Art. 14 des badischen Landrechts, der die französische Regelung wörtlich wiederholte, bereits durch die Verordnung vom 10.2.1815 [1] ersatzlos beseitigte, während die gleiche Bestimmung in anderen Staaten zunächst nur gegenüber den Angehörigen deutscher Bundesstaaten außer Kraft gesetzt wurde [2] [3].

Die Gerichtsordnungen der meisten deutschen Staaten hielten jedoch an dem Grundsatz des gemeinen Rechts fest, daß der allgemeine Gerichtsstand einer Person durch ihren Wohnsitz bestimmt wird [4].

Bedeutsam für die Rechtsstellung des Ausländers als Beklagten eines Zivilprozesses waren aber die fremdenrechtlichen besonderen Gerichtsstände. Indem die Gerichtsordnungen vieler deutscher Staaten den einheimischen Gerichten Entscheidungsgewalt selbst in solchen Fällen einräumten, in denen eine Beziehung zwischen dem Beklagten bzw. dem umstrittenen Rechtsverhältnis zum Inland kaum noch konstruiert werden konnte, ergriffen sie offen zugunsten des - zumeist - inländischen Klägers Partei. Mit Recht hat man daher von einer "Jagd des Staates nach der gerichtlichen Zuständigkeit über den Ausländer" gesprochen. Zu nennen sind hier die folgenden ausländerrechtlichen Gerichtsstände:

der Gerichtsstand des Aufenthaltsortes des Ausländers [5]; der Gerichtsstand des unbeweglichen Vermögens des Ausländers.

> Die Partikularrechte einiger Staaten bestimmten, daß der ausländische Grundeigentümer bei dem Gericht der belegenen Sache nicht nur mit allen sich auf dinglichen Rechtsverhältnissen beziehenden Klagen - so noch das gemeine Recht -, sondern auch mit persönlichen

---

1) RegBl 1815 S. 5.

2) Z.B. VO v. 2.5.1825 für die preuß. Rheinprovinz, § 1 (Lottnersche Sammlung, Bd. 2).

3) In Frankreich ist der Satz, daß einheimische Gerichte keine Entscheidungszuständigkeit besitzen, wenn in einem Rechtsstreit beide Parteien Ausländer sind, erst im Verlauf einer langwierigen Entwicklung im Wege der Rechtssprechung durch zahlreiche Ausnahmen durchbrochen worden, so daß er heute praktisch bedeutungslos geworden ist. Vgl. MEILI, Int. Zivilprozeßrecht, S. 69.

4) Z.B. preuß. Allg.GerO v. 6.7.1793, § 9 I 1; hannoversch. ZPO v. 4.12.1847, GS 1847, GS 1847 S. 385, § 2.

5) Z.B. bad. ProzeßO v. 18.3.1864, RegBl 1864 S. 98, § 58.

Klagen belangt werden konnten [1];

der Gerichtsstand der Verwaltung fremder Güter oder des Vermögens bei Ausländern [2];
der Gerichtsstand des Real- oder Personalarrestes.

Nach Maßgabe mehrerer Partikularrechte begründete der vollzogene Real- und Personalarrest die Zuständigkeit in der Hauptsache [3]. Für den Fremden hatte dieser Gerichtsstand insofern besondere Bedeutung, als die Gerichte keine Bedenken hatten, bei Ausländern den Arrestgrund bereits zu bejahen, wenn diese nicht persönlich oder mit Grundstücken im Inland angesessen waren [4];

der Gerichtsstand des Entstehungs- und Erfüllungsortes der Verbindlichkeit eines Ausländers [5] und der Gerichtsstand der Widerklage gegen einen Ausländer.

Während bei Inländern die Widerklage nur zugelassen war, wenn die Widerklage im rechtlichen Zusammenhang mit der Klage stand, konnte sie gegenüber Ausländern ohne weiteres erhoben werden [6].

Bei dieser Sachelage konnten Kompetenzkonflikte zwischen den Gerichten verschiedener Staaten nicht ausbleiben. Bemühungen einzelner Staaten um eine Beseitigung dieser mit einer unparteilichen Zivilrechtspflege nicht zu vereinbarenden Rechtslage waren aber angesichts der Verschiedenheit der partikularrechtlichen Zuständigkeitsregelungen zum Scheitern verurteilt. Ein gutes Beispiel hierfür bietet Baden, das, nachdem es nach der Aufhebung des § 12 des badischen

1) Z.B. preuß. Allg. GerichtsO v. 6.7.1793, § 114 I 1; hannov. GerichtsO v. 4.12.1847, GS 1847 S. 385, § 4 (aufgehoben durch G v. 8.11.1850, GS 1850 S. 341, § 10); bad. ProzeßO v. 18.3.1864, a.a.O., § 58; vgl. dazu auch STOBBE, Bd. 1, S. 362 Anm. 14.

2) Z.B. VO v. 2.5.1825 für die preuß. Rheinprovinz, § 3 (LOTTNERSCHE Sammlung Bd. 2).

3) Z.B. preuß. Allg. GerichtsO v. 6.7.1793, § 119 I 1; VO v. 2.5.1825 für die preuß. Rheinprovinz, a.a.O., § 4; bad. ProzO v. 31.12.1831, RegBl 1831 S. 314, § 23.

4) Vgl. BOPP, Bd. 1, S. 452;.

5) VO v. 2.5.1825 f.d. preuß. Rheinprovinz, a.a.O., § 2; bad. ProzeßO v. 18.3.1864, a.a.O., § 60; hannov. ProzeßO v. 4.12.1847, a.a.O., § 7 (beseitigt durch G v. 8.11.1850, a.a.O., § 10).

6) Z.B. Codex iuris Bavarici v. 1751, § 1 I 8; VO v. 2.5.1825 für die preuß. Rheinprovinz, a.a.O., § 5.

Landrechts auf der Grundlage des Wohnsitzprinzips jahrelang ungemein fremdenfreundlichen Grundsätzen gehuldigt hatte, in radikalem Umschwung die schon überwunden geglaubten fremdenrechtlichen Gerichtsstände des älteren Rechts durch die Prozeßordnung vom 18.3.1864 wieder in sein Gerichtswesen einführte. Ein Auszug aus den Motiven mag verdeutlichen, welche Überlegungen dabei ausschlaggebend waren:

> "Die bisher geltenden Bestimmungen machten eine Rechtsverfolgung gegen Ausländer im Inland in sehr vielen Fällen unmöglich, während der badische Staatsbürger fast überall, wo er die Landesgrenzen überschritt, auf die leichteste, oft sogar ganz grundlose Weise belangt und mit persönlichem oder dinglichen Arrest verfolgt werden konnte" [1]

Diesem Übelstand entschloß sich der badische Gesetzgebung durch Einführung der meisten der genannten ausländerrechtlichen Gerichtsstände wie auch der materiellen Gegenseitigkeit [2] abzuhelfen, wobei noch anzumerken ist, daß einem Ausländer, der einen anderen Ausländer verklagen wollte, die besonderen Gerichtsstände des Aufenthalts, des unbeweglichen Vermögens und der Widerklage nicht zugute kam.

Im Verhältnis zwischen den deutschen Bundesstaaten bahnte sich allerdings mit dem Abschluß sog. Juristiktionsverträge, in denen sich die Vertragspartner auf gemeinsame Zuständigkeitsbestimmungen einigten [3], eine Verbesserung der Ausländerrechtsstellung an.

Nicht verkannt werden darf, daß die "Jagd nach der gerichtlichen Zuständigkeit über die Ausländer" nicht zuletzt darauf beruhte, daß die Staaten im allgemeinen nicht mit der Vollstreckung ihrer Gerichtsurteile im Ausland rechnen konnten [4]. Nur vereinzelt wurde in den deutschen Prozeßordnungen jedoch die Frage der Anerkennung ausländischer Zivilgerichtsentscheidungen selbst in Verbindung zur Staatsangehörigkeit der verurteilten Person gebracht. - Und zwar in der Weise, daß nur gegen solche Personen die Vollstreckung durchgeführt wurde, die dem Staat angehörten, dessen Gericht das Urteil gesprochen hatte [5].

---

1) Vgl. STEMPF, Prozeßordnung, S. 45.
2) a.a.O., § 61.
3) Der erste JuristiktionsV wurde am 7.5.1821 zwischen Bayern und Württemberg abgeschlossen; vgl. dazu KRUG, S. 5 ff.
4) Vgl. PÜTTER, S. 121 ff.
5) Z.B. oldenbg. ProzeßO, Art. 334, 335; vgl. PÜTTER, a.a.O.

2. Der Ausländer als Kläger im Zivilprozeß

Weniger tiefgreifend waren dagegen die Bestimmungen, welche den Ausländer als Kläger eines Zivilprozesses gegenüber dem Inländer benachteiligten. Hier ist insbesondere an die Pflicht des ausländischen Klägers zur Hinterlegung der Prozeßkosten [1] sowie an den Ausschluß des Ausländers vom Armenrecht [2] zu denken. Vereinzelt fand sich zu Beginn des 19. Jahrhunderts in deutschen Landesrechten auch noch eine Beschränkung der Zeugnisfähigkeit der Ausländer im Prozeß [3].

Das gleiche gilt auch für die ebenfalls bereits dem mittelalterlichen Stadtrecht bekannten sog. Gastgerichte [4].

3. Ausländerkonkursrecht

Im Konkursrecht bestimmt die preußische Konkursordnung vom 8.5.1855 [5], daß über einen Ausländer, welcher im Inland eine Handelsniederlassung hatte, im Fall der Zahlungseinstellung in Preußen der Partikularkonkurs zu eröffnen sei und daß nach Befriedigung der diesseitigen Gläubiger eine Auslieferung des noch verbliebenen inländischen Vermögens an das ausländische Konkursgericht nur mit ministerieller Genehmigung erfolgen dürfe. Ein Unterschied zwischen inländischen und ausländischen Gläubigern bei der Verteilung der Konkursmasse wurde dagegen nur noch vereinzelt gemacht [6]. In den meisten Verfahrensordnungen war allerdings für den Fall der Benachteiligung inländischer Konkursgläubiger im Ausland die materielle Gegenseitigkeit vorgesehen [7].

---

1) Z.B. preuß. Allg. GerichtsO v. 6.7.1793, § 13 I 21; Codex iuris Bavarici, § 5 I 8.
2) Z.B. bad. ProzeßO v. 31.12.1831, a.a.O., § 298.
3) Z.B. hess. VU v. 17.12.1820, Art. 13 (Constitutionen, S. 139); vgl. dazu auch PICKHARDT, S. 7; DANZ, Bd. 3, S . 111.
4) Z.B. VI. bad. Constitutionsedikt v. 26.7.1808, RegBl 1808 S. 145, Art. 2.
5) GS 1855 S. 322, §§ 292, 295.
6) Z.B. preuß. Allg. GerichtsO v. 6.7.1793, § 162; vgl. STOBBE, Bd. 1 S.356; DANZ, Bd. 3, S. 314.
7) Z.B. preuß. KonkursO, § 3; bad. ProzeßO v. 31.12.1831, a.a.O., § 812.

4. Ausländerstrafprozeßrecht

Konsequenter war das Prinzip der Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer im Strafprozeßrecht durchgeführt. Allerdings machte sich auch hier der Umstand, daß der Ausländer als solcher bereits der Flucht verdächtigt wurde, in Bestimmungen über die erleichterte Inhaftierung von Ausländern bemerkbar. So war der Erlaß eines Haftbefehls beispielsweise in Baden schon zulässig, wenn der Angeschuldigte "als Ausländer .. der Flucht verdächtigt" erschien [1]. Demgegenüber wurde in einzelnen Staatsverträgen dem festgenommenen Ausländer bereits das Recht auf Kontaktaufnahme zu der diplomatischen oder konsularischen Vertretung seines Heimatstaates zugesichert.

II. Ausländerverwaltungsverfahrensrecht

Die Stellung des Fremden im Verwaltungsverfahrensrecht, insbesondere die Beurteilung der Frage, ob dem Eremden das Recht der Beschwerde vor Verwaltungsbehörden zustehe, wurde durch zweierlei Umstände beeinträchtigt:

1. Das Recht der Beschwerdeführung bei der vorgesetzten höheren Behörde wurde - wie an dem Beispiel des Art. 32 der preußischen Verfassungsurkunde vom 31.1.1950 ersichtlich [2] - vielfach nicht klar von dem Recht, Petitionen bei der Volksvertretung einzulegen unterschieden. Infolgedessen präjudizierten Rechtsauffassungen, welche im Hinblick auf den politischen Charakter des Petitionsrechts zu rechtfertigen waren, auch die Frage, ob dem Ausländer der verwaltungsrechtliche Beschwerdeweg offenstehe [3].

2. Für die Rechtsstellung des Fremden im Verwaltungsverfahrensrecht dürfte jedoch praktisch von größerer Bedeutung gewesen sein, daß nach damaliger Auffassung im Beschwerdeweg die Rechtmäßigkeit, nicht aber die Zweckmäßigkeit eines Verwaltungsaktes nachzuprüfen war. Daraus ergab sich aber, daß der Ausländer zur Einlegung von Beschwerden so lange als nicht berechtigt angesehen wurde, als man davon überzeugt war, daß ihm öffentlichrechtliche Ansprüche überhaupt versagt seien [4].

---

1) Z.B. bad. StPO v. 6.3.1845, RegBl 1845 S. 67, § 174.
2) GS 1850 S. 23.
3) Vgl. dazu v. FRISCH, S. 332.
4) Vgl. MOHL, S. 224.

B IM DEUTSCHEN REICH

I. Der Ausländer in der ordentlichen Gerichtsbarkeit

Nachdem im Ausländerprivatrecht in materiell-rechtlicher Beziehung die Gleichstellung von In- und Auslündern weitgehend hergestellt war, konnte es nur eine Frage der Zeit sein, bis sich die gleichen Prinzipien auch im Ausländerzivilprozeßrecht durchsetzten. Durch die reichseinheitlich am 30.1.1877 [1] in Kraft getretene Zivilprozeßordnung (ZPO) wurden denn auch tatsächlich die zivilprozeßrechtlichen Rechtsbeschränkungen der Ausländer zum größten Teil beseitigt.

1. Der Ausländer als Beklagter im Zivilprozeß

Freilich brachte diese Entwicklung dem Fremden - wie die Regelung der Gerichtsstände durch §§ 13 ff. ZPO erkennen läßt - zwar eine relative, nicht notwendigerweise aber auch stets eine absolute Verbesserung seiner Rechtsstellung. Wohl fand die für die partikularrechtlichen Verfahrensordnungen kennzeichnende "Jagd nach der Zuständigkeit über den Ausländer" nicht mehr ihren Niederschlag in fremdenrechtlichen Bestimmungen; trotzdem waren deutliche Spuren der alten Auffassung auch noch in der neuen ZPO festzustellen.

Die Gerichtsstände der ZPO gelten im allgemeinen für Inländer und Ausländer gleichermaßen [2]. Der allgemeine Gerichtsstand wird gemäß § 13 ZPO durch den Wohnsitz bestimmt. Daneben hat der Gesetzgeber der ZPO jedoch durch besondere Gerichtsstände "im weitesten Umfang die Möglichkeit geschaffen, zumal vermögensrechtliche Ansprüche im Klageweg im Inland gegen Personen durchzusetzen, die entweder ihren Wohnsitz im Ausland haben oder sich

1) RGBl 1877 S. 501.

2) Auch soweit das moderne internat. Zivilprozeßrecht (über den Unterschied zwischen internationalem Zivilprozeßrecht und Fremdenrecht vgl. RIEZLER, S. 1 ff.) ausnahmsweise an die Staatsangehörigkeit anknüpft wie in den §§ 640 Abs. 3, 642 Abs. 2, 648 Abs. 2 ZPO i.d.F. v. 17.5.1898, RGBl 1898 S. 189, liegt offensichtlich nicht der Gedanke der Ausländerdiskriminierung zugrunde. Ähnlich verhält es sich mit dem internationalen Recht der freiwilligen Gerichtsbarkeit (über den Unterschied zum Fremdenrecht vgl. SWOBODA, S. 17 ff., wo infolge des unlöslichen Zusammenhangs zwischen "materiellem" Personalsstatut und "formellem" Verfahrensrecht bei deutschen Staatsangehörigen regelmäßig die Zuständigkeit deutscher Gerichte gegeben ist; vgl. dazu WAHL, S. 40 ff.)

ohne Wohnsitz im Inland aufhalten" [1]. Unter den besonderen Gerichtsständen mußten sich besonders die Gerichtsstände des Aufenthaltes und des Vermögens in der praktischen Anwendung zum Nachteil von Ausländern auswirken, da sich in ihrer Person die gesetzliche Voraussetzung eines mangelnden Inlandswohnsitzes besonders oft erfüllt. [2]

In welchem Maße gerade der in der Praxis vielfach als "Ausländergerichtsstand" bezeichnete Gerichtsstand des Vermögens dazu herhalten mußte, den Ausländer der deutschen Gerichtsgewalt zu unterwerfen, zeigt das lange Zeit in Lehre und Rechtssprechung unangefochten gebliebene Urteil des Reichsgerichts vom 26.10.1886 [3]. Die Entscheidung betraf folgenden Fall: Ein Ausländer war in Deutschland verklagt, die Klage jedoch abgewiesen worden, da es an einem deutschen Gerichtsstand fehlte. Daraufhin erhob der Kläger von Neuem Klage mit der Begründung, dem Ausländer sei durch die Abweisung der ersten Klage ein Anspruch auf Erstattung der Prozeßkosten gegen ihn, den Kläger, entstanden. Da er, der Kläger, im Inland wohne, so sei dieser Anspruch ein im Inland belegener Vermögensgegenstand, der Gerichtsstand aus § 23 ZPO folglich im zweiten Rechtsstreit gegeben. Das Reichsgericht bejahte daraufhin das Vorliegen eines inländischen Gerichtsstandes mit der Begründung, daß "der für das Privatrecht geltende Grundsatz, daß niemand durch arglistiges Verhalten Rechte erwerben könne, nicht angerufen werden könne, um die Klageerhebung in einem Gerichtsstand auszuschließen, dessen durch das Prozeßrecht geregelte Voraussetzuugen gegeben sind". Gestützt auf diese Entscheidung war "einem Kläger jederzeit die Möglichkeit gegeben, sich ein beliebiges deutsches Gericht für die Entscheidung seines Rechtsstreits mit einem Ausländer auszusuchen, einerlei ob der Beklagte im Gerichtsbezirk Vermögen besaß oder nicht. Daß ein solches Ergebnis gegen Sinn und Geist der Bestimmungen der ZPO über den Gerichtsstand verstößt, lag auf der Hand" [4]. Jedoch bahnte sich erst mit der Entscheidung des OLG Dresden vom 22.2.1911 in der Rechtsprechung ein Wandel der Rechtsauffassung an [5].

Nur indirekt benachteiligt wird der Ausländer auch durch die Bestimmung, nach der ein ausreichender Arrestgrund vorliegt, wenn das Urteil sonst im Ausland vollstreckt werden müßte [6]. In der Frage der Rechtskraft ausländischer Gerichtsurteile in Deutschland wird der Grundsatz der rechtlichen Gleichstellung der Ausländer zugunsten der inländischen Staatsangehörigen jedoch durch die verhältnis-

1) Vgl. HAHN, ZPO-Materialien zu § 24 ZPO.
2) Vgl. § 16, 23 ZPO i.d.F. v. 17.5.1898, RGBl 1898 S. 189.
3) RGZ Bd. 16 S. 391; vgl. zum Folgenden NAGEL, S. 28.
4) So OLG Darmstadt, Urt. v. 21.5.1929, JW 1929 S. 121.
5) Abgedr. in: Seufferts Archiv Bd. 66, S. 419.
6) § 917 Abs. 2 ZPO i.d.F. v. 17.5.1898.

mäßig unbedeutende Vorschrift durchbrochen, daß einem ausländischen Urteil die Anerkennung im Inland zu versagen ist, wenn der unterlegene Beklagte Deutscher ist, sich auf den Prozeß nicht eingelassen hat und die den Prozeß einleitende Ladung oder Verfügung ihm weder in dem Staat des Prozeßgerichts in Person noch durch Gewährung deutscher Rechtshilfe zugestellt worden ist [1].

2. Der Ausländer als Kläger im Zivilprozeß

Ungünstiger war die Rechtsstellung des Ausländers als Kläger in der ZPO ausgestaltet.

Unmittelbare Bedeutung behielt die Ausländerdiskriminierung zunächst in der Frage der Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten. Ausländische Kläger haben danach dem Beklagten auf dessen Verlangen wegen der Prozeßkosten Sicherheit zu leisten. Diese Verpflichtung besteht nicht, wenn nach den Gesetzen des Staates, dem der Kläger angehört, ein Deutscher im gleichen Fall ebenfalls zur Sicherheitsleistung verpflichtet ist, sowie im Urkunden- und Wechselprozeß und einer Reihe weiterer Verfahrensarten [2]. Den Forderungen nach gänzlicher Aufhebung [3] oder nur Differenzierung der Bestimmung durch Abstellen auf das Fehlen eines Inlandswohnsitzes [4] bzw. den Mangel eines inländischen Vermögens [5] hat der Gesetzgeber nicht entsprochen.

Ein Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen Grundsatz der Chancengleichheit von Kläger und Beklagten liegt außerdem in der Bestimmung, daß Ausländer auf das Armenrecht nur insoweit Anspruch haben, als die Gegenseitigkeit verbürgt ist [6]. Während aber die Prozeßkostenpflicht des klagenden Ausländers dem Interesse des Beklagten dient, ist die Beschränkung des klagenden Ausländers bei der Bewilligung des Armenrechts aus der Erwägung entstanden, daß der Fremde keinen Anspruch hat auf positive Leistungen des Staates [7].

In der Frage der Prozeßkostensicherheit und des Armenrechts wurde den Angehörigen verschiedener Staaten infolge der Gegenseitigkeitsklauseln wie auch

1) Vgl. § 328 Nr. 2 ZPO i.d.F. v. 17.5.1898.
2) § 110 ZPO i.d.F. v. 17.5.1898.
3) So MEILI, int. Zivilprozeßrecht, S. 101.
4) So RIEZLER, S. 72.
5) RGZ Bd. 146 S. 12.
6) § 114 Abs. 2 ZPO i.d.F. v. 17.5.1898.
7) Vgl. GerichtskostenG v. 18.6.1878, RGBl 1878 S. 140, § 35 Abs. 5.

aufgrund verschiedener bilateraler Abkommen die Gleichstellung mit den Inländern eingeräumt. Größere Bedeutung hatten in dieser Beziehung aber die beiden Haager Zivilprozeßabkommen vom 14.11.1896 und 17.7.1905 [1], durch welche die Gleichstellung des Fremden auf einen größeren Kreis beteiligter Nationen ausgedehnt wurde. Voraussetzung der Befreiung von der Prozeßkostenpflicht war allerdings, daß der klagende Ausländer in einem Vertragsstaat seinen Wohnsitz hatte [2].

Aus der völkerrechtlichen Sicht ist hier noch von Interesse, daß die in Staatsverträgen regelmäßig auftauchenden Vereinbarungen, nach denen ausländische Staatsangehörige bei der gerichtlichen Verfolgung ihrer Rechte mit den Inländern gleichgestellt seien oder nach denen ihnen der "freie und leichte Zutritt zu den einheimischen Gerichten gewährleistet" sei, entgegen der früher unbestrittenen Ansicht [3] nach einer Entscheidung des Reichsgerichts vom 16.10.1934 nicht mehr dahingehend ausgelegt wurde, daß durch sie die vorgenannten Ausländerrechtsbeschränkungen aus dem Wege geräumt worden waren [4].

Durch das Gesetz vom 27.10.1933 [5] wurden beide Bestimmungen mit Rücksicht auf die besonders unglückliche Situation der Staatenlosen dahingehend abgeändert, daß bei Staatenlosen die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung vom Fehlen eines Inlandswohnsitzes abhängig gemacht und die Bewilligung des Armenrechts in das Ermessen des Gerichts gestellt war.

3. Ausländerzivilprozeßrecht in Kriegszeiten

Die Politisierung des Ausländerzivilprozeßrechts während des Zweiten Weltkrieges ging so weit, daß durch eine Verordnung vom 1.9.1939 angeordnet wurde, Angehörige der vom Reichsjustizminister zu bestimmenden ausländischen Staaten durften ihre vermögensrechtlichen Ansprüche vor deutschen Gerichten nur mit ministerieller Genehmigung geltendmachen [6]. Jedoch hat der Justizminister von

1) RGBl 1899 S. 285 bzw. RGBl 1909 II S. 409.

2) Art. 17.

3) Vgl. z.B. v. BAR, Theorie, Bd. 2, S. 394; MEILI, Int. Zivilprozeßrecht, S. 99.

4) RGZ Bd. 146, S. 8; vgl. auch die ältere zur Auslegung des Art. 277 des Versailler Vertrages ergangene Entscheidung v. 18.3.1922, RGZ Bd. 104, S. 189.

5) RGBl 1933 I S. 979.

6) RGBl 1939 I S. 1756, § 4 Abs. 1; das bei Ausbruch des Ersten Weltkrieges durch VO v. 7.8.1914 RGBl 1914 S. 350 angeordnete Prozeßmoratorium richtete sich demgegenüber ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit der betroffenen Person gegen das gesamte feindliche Ausland.

dieser Ermächtigung anscheinend in keinem Falle Gebrauch gemacht.

4. Ausländerkonkurs- und -vergleichsrecht

Ausländerbestimmungen waren auch in der gleichzeitig mit der ZPO erlassenen Konkursordnung vom 10.2.1877 [1] enthalten. Ausdrücklich war bestimmt, daß ausländische Gläubiger in Konkurs den inländischen gleichstehen. Allerdings konnte unter Zustimmung des Bundesrates durch Anordnung des Reichskanzlers gegen einen ausländischen Staat das Vergeltungsrecht zur Anwendung gebracht werden [2]. Damit war die Handhabung der Gegenseitigkeit auch im Konkursrecht den Gerichten entzogen.

Die Rechtsbeschränkungen ausländischer Gemeinschuldner wurden aufgehoben oder auf Inländer und auf deren im Ausland belegenes Vermögen ausgedehnt [3].

Auf die einzige Ausländerbestimmung des Gesetzes über den Vergleich zur Abwendung des Konkurses vom 5.7.1927, welche bei grundsätzlicher Gleichstellung ausländischer Gläubiger die Möglichkeit eines Vergeltungsrechts vorsah, verzichtete bereits die Vergleichsordnung in der Fassung vom 26.2.1935 [4], weil die Vorschrift "keine praktische Bedeutung erlangt hatte" [5].

5. Ausländerstrafprozeßrecht

Im Strafprozeß besserte sich mit der Strafprozeßordnung vom 1.2.1877 die Stellung des Fremden dadurch, daß fortan ein Haftbefehl wegen Fluchtverdachts gegen einen angeschuldigten Ausländer nur dann erlassen werden konnte, wenn "begründeter Zweifel" bestand, "daß er sich auf Ladung vor Gericht stellen und dem Urteil Folge leisten werde" [6]. Damit war gewährleistet, daß ein Angeschuldigter nicht bereits aufgrund seiner Ausländereigenschaft der Flucht verdächtigt und in Untersuchungshaft genommen werden konnte.

---

1) RGBl 1877 S. 351.
2) RGBl 1877 S. 351, § 4 bzw. RGBl 1898 S. 612, § 5.
3) RGBl 1877 S. 351, §§ 204, 205 bzw. RGBl 1898 S. 612, §§ 237, 238.
4) RGBl 1927 S. 139, § 37 bzw. RGBl 1935 S. 321, § 37.
5) So die amtliche Begründung, abgedr. in DJZ 1935 S. 389.
6) RGBl 1877 S. 253, § 112.

Durch die mit Gesetz vom 28.6.1935 [1] neu in die StPO eingefügte Vorschrift des § 277 Abs. 4 StPO wurde ferner angeordnet, daß die Staatsanwaltschaft den Antrag auf Eröffnung der Hauptverhandlung gegen einen abwesenden Ausländer nicht stellen soll.

Eine Verschlechterung seiner Rechtsstellung mußte der Fremde demgegenüber nach Maßgabe des § 12 des Gesetzes betreffend die Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungshaft vom 14.7.1904 [2] hinnehmen. Danach war die Entschädigung ausländischen Staatsangehörigen nur insoweit zu gewähren, als die Gegenseitigkeit verbürgt war.

Schließlich findet gemäß § 379 StPO die Prozeßkostenregelung der ZPO auch auf die Privatklage eines Ausländers Anwendung.

II. Ausländerverwaltungs- und -verwaltungsgerichtsverfahrensrecht

Mehrere Gründe waren dafür ausschlaggebend, daß der Ausländer in der Zeit nach der Reichsgründung im Beschwerdewesen die volle Gleichstellung mit dem Inländer erlangte. Wesentliche Bedeutung kam dabei dem Umstand zu, daß die Verwaltungsrechtslehre allmählich zu einer wesentlich differenzierteren Beurteilung vom Wesen der Beschwerde gelangte. Durch die klare Unterscheidung des "politischen" Petitionsrechtes vom Beschwerderecht einerseits sowie der auf Rechtmäßigkeits- und Zweckmäßigkeitskontrolle gerichteten "Verwaltungsbeschwerde" von der nur in bestimmten Fällen gesetzlich zugelassenen "Rechtsbeschwerde", die in der Verwaltungsgerichtsbarkeit verwandten Formen ihre instantielle Erledigung fand, andererseits wurde den für das Beschwerderecht von Ausländern nach älterem Recht geltenden Grundsätzen der Boden entzogen [3]. Gefördert wurde diese Entwicklung insbesondere noch dadurch, daß die Auffassung, der Fremde als solcher könne nicht Inhaber subjektiver öffentlicher Rechte sein, immer weniger Anhänger fand. Noch v. Frisch glaubte jedoch, das Beschwerderecht sei Ausländern insoweit vorzuenthalten, als ihnen ein Rechtsanspruch nach deutschem öffentlichen Recht versagt war [4]. Auch § 40 des Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetzes vom 22.7.1913 räumte Ausländern das Rekursrecht nur insoweit ein, als das Gesetz ihnen einen Einbürgerungsanspruch zugestand.

1) RGBl 1935 I S. 844.
2) RGBl 1904 S. 321.
3) Vgl. oben S. 288 ff.
4) Fremdenrecht, S. 344.

Im Bereich der im Entstehen begriffenen, auf Rechtmäßigkeitskontrolle beschränkten Verwaltungsgerichtsbarkeit wurde Ausländern gleichfalls weitgehend Inländerbehandlung gewährt. Aus politischen Erwägungen blieb ihnen jedoch im Bereich des Staatsangehörigkeitsrechtes sowie des Niederlassungs- und Aufenthaltsrechtes der Zugang zu deutschen Verwaltungsgerichten verschlossen [1].

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

Die Rechtsstellung des Ausländers in der ordentlichen Gerichtsbarkeit hat sich nach dem letzten Krieg nicht grundlegend verändert. Durch den Abschluß weiterer zweiseitiger Gegenseitigkeitsabkommen wurde die Gleichstellung ausländischer mit inländischen Klägern auf die Angehörigen weiterer Staaten ausgedehnt. Anstelle des Haager Abkommens über den Zivilprozeß vom 17.7.1905 ist im Verhältnis zu mehreren Staaten das Erweiterte Haager Übereinkommen über den Zivilprozeß vom 1.3.1954 [2] getreten; eine Rechtsänderung in den hier einschlägigen Fragen ist hierdurch jedoch nicht eingetreten.

Die Bestimmung des § 112 StPO, nach der eine die Anordnung der Untersuchungshaft rechtfertigende Fluchtgefahr vorlag, wenn der Angeschuldigte Ausländer war und begründeter Zweifel bestand, daß er sich auf Ladung vor Gericht stellen und dem Urteil Folge leisten werde, ist durch das Wiederherstellungsgesetz vom 12.9.1950 dahin abgeändert worden, daß der die Fluchtgefahr begründende Verdacht keiner weiteren Begründung bedarf, wenn der Angeschuldigte im Bundesgebiet keinen festen Wohnsitz oder Aufenthalt hat [3].

Durch Art. 19 Abs. 4 des Grundgesetzes wurde der Grundsatz der Gleichstellung von Inländern und Ausländern auch im vollen Umfang auf den Bereich der Verwaltungsgerichtsbarkeit ausgedehnt. Frühere verfahrensrechtliche Ausländerrechtsbeschränkungen im Staatsangehörigkeits- und Ausländeraufenthaltsrecht sind dadurch hinfällig geworden.

---

1) Vgl. Reichs- und StaatsangehörigkeitsG v. 22.7.1913, RGBl 1913, S. 583, § 40; AusländerpolizeiVO v. 22.8.1938, RGBl 1938 I S. 1063, § 11.

2) BGBl 1958 II S. 577.

3) BGBl 1950 I S. 455; vgl. auch § 112 StPO i.d.F. v. 17.9.1965, BGBl 1965 I S. 1374.

ZEHNTER ABSCHNITT:

DIE STELLUNG DES FREMDEN IN DER VERFASSUNGSMÄSSIGEN GRUNDRECHTS- UND -PFLICHTENORDNUNG

A IN DEN GLIEDSTAATEN DES DEUTSCHEN BUNDES

In der berühmten Déclaration des droits de l'homme et du citoyen erklärte die französische Verfassung vom 3.9.1791 die Erhaltung der natürlichen und unabdingbaren Menschenrechte, als welche sie das Recht auf persönliche Freiheit, Eigentum, Sicherheit und Widerstand gegen Unterdrückung (Art. 2) sowie auf Meinungs-, Religions- und Pressefreiheit (Art. 10, 11) bezeichnete, zum Endzweck aller politischen Vereinigung. Gleichwohl beschränkte sie die auf Beteiligung an Feststellung und Vollzug der in der Gesetzgebung zum Ausdruck gelangenden volonté générale gerichteten Bürgerrechte auf Personen französischer Staatsangehörigkeit. Diese Gegenüberstellung von den Franzosen vorbehaltenen Bürgerrechten und den auch Nichtfranzosen eingeräumten Menschenrechten verdankte ihre Prägnanz vor allem dem Umstand, daß der Unterschied zwischen Bürger- und Menschenrechten nach dem Text der Verfassung identisch war mit dem Unterschied zwischen den politischen Mitwirkungsrechten des status aktivus und den liberalen Freiheitsrechten des status negativus. Schon in den Revolutionsverfassungen der Jahre 1793 und 1795 verwischten sich diese Unterscheidungen[1]). In der nach der Wiederherstellung der Monarchie in Frankreich erlassenen Charte Constitutionelle vom 4.6.1814 schließlich war von Menschenrechten überhaupt nicht mehr die Rede. Alle Grundrechte und Grundpflichten der Verfassung waren ausdrücklich auf französische Staatsbürger beschränkt.

Besonders die Charte Constitutionelle hat die Entwicklung der Verfassungsgesetzgebung in Deutschland nachhaltig beeinflußt. Dennoch wurde in keiner Verfassungsurkunde eines deutschen Staates der Ausschluß des Fremden von den Grundrechten und -pflichten der verfassungsmäßigen Grundordnung mit gleicher Konsequenz durchgeführt. Die deutschen Verfassungen ließen aber auch die klare Systematik der französischen Verfassung von 1791 vermissen. So wurden besonders die Grundrechte des status negativus, mochten diese nun zu dem Bestand klassischer Freiheitsrechte gehören oder nicht, vielfach als Bürgerrechte den eigenen Staatsangehörigen vorbehalten. Dabei sind jedoch erhebliche Unterschiede zwischen den einzelnen Verfassungen zu verzeichnen. Die Beurteilung der Rechts-

1) Zu den Einzelheiten dieser Entwicklung vgl. v. FRISCH, S. 231 ff.

stellung des Fremden in der verfassungsmäßigen Grundrechts- und -pflichtenordnung der deutschen Einzelstaaten wird aber vor allem dadurch kompliziert, daß die einschlägigen verfassungsrechtlichen Regelungen "oft unklar, oft scheinbar willkürlich" [1] wirken; in der Literatur sind daher auch wiederholt Zweifel laut geworden, ob sich die Verfassungsgesetzgeber jener Zeit überhaupt stets die Frage nach dem Subjekt der von ihnen vorgesehenen Grundrechte und -pflichten gestellt haben [2].

Überwiegend gewährten die deutschen Einzelstaaten in ihren Verfassungen nur Inländern das Grundrecht der Gleichheit vor dem Gesetz [3]. Nur die Verfassungsurkunde des Kurfürstentums Hessen vom 5.1.1831 gestand das Gleichheitsrecht darüber hinaus auch Ausländern zu, die Einwohner des Landes waren, allerdings nur unter der Voraussetzung, daß die Verfassung oder ein Gesetz nicht ausdrücklich eine Ausnahme zuließ [4].

Die politischen Grundrechte des status activus waren in allen Verfassungsurkunden weitgehend den Staatsangehörigen vorbehalten. Hinsichtlich der Einzelheiten kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden [5].

Die wichtigsten Grundrechte des status negativus, die Freiheit der Person und des Eigentums, waren im allgemeinen allen Menschen gewährleistet. Ausdrücklich sicherte jedoch die bayrische Verfassungsurkunde vom 26.5.1818 nur Einwohnern [6] und die badische Verfassungsurkunde vom 22.8.1818 sogar nur Badenern [7] hinsichtlich ihrer Person und ihres Eigentums den Schutz der Verfassung zu. Das Briefgeheimnis und die Unverletzlichkeit der Wohnung als weitere Individualberechtigungen mit Grundrechtscharakter waren hingegen überall jedermann zugesichert [8]. Teils als Menschenrecht [9], teils als Bürgerrecht [10] war das Recht auf freie Wahl des Berufs ausgestaltet. Gewissens- und Religions-

1) V. FRISCH, S. 226.
2) Vgl. v. FRISCH, a.a.O.
3) Z.B. hess. VU v. 17.12.1820, § 18 (Constitutionen), S. 117; s.-cobg. VU v. 8.8.1821, § 10 (Constitutionen) S. 152.
4) VU v. 5.1.1831, § 26 (Constitutionen, S. 189).
5) Vgl. oben S.
6) Tit. IV § 8 (Constitutionen, S. 65).
7) § 13 (Constitutionen, S. 75); ebenso s.-meining. VU v. 12.11.1826, § 16 (Constitutionen) S. 170).
8) Z.B. preuß. VU v. 31.1.1850, GS 1850 S. 23, Art. 6, 33.
9) Z.B. kurhess. VU v. 5.1.1831, § 27 (Constitutionen, S. 189).
10) Z.B. württbg. VU v. 25.9.1819, § 29 (Constitutionen, S. 92).

freiheit wurden nur den Landeseinwohnern eingeräumt [1]. Bemerkenswert ist, daß die meisten der bereits in den Zwanziger und Dreißiger Jahren des 19. Jahrhunderts erlassenen Verfassungen das - allerdings durch einen Gesetzesvorbehalt eingeschränkte - Rechte auf Meinungs- und Pressefreiheit nach dem Vorbild der französischen Verfassung von 1791 als Menschenrecht auffaßten [2]; die Tendenz der Gleichstellung der Ausländer in diesem Bereich endete erst mit dem Art. 30 der preußischen Verfassungsurkunde vom 31.1.1850, der das Recht, durch Wort, Schrift, Druck und bildliche Darstellung seine Meinung frei zu äußern, ausdrücklich auf preußische Staatsangehörige beschränkte. Mit der gleichen Einschränkung war das erstmalig in der preußischen Verfassung geregelte Versammlungs- und Vereinigungsrecht versehen [3].

Aus dem Rahmen dieser Grundrechte fiel das in den Verfassungen einiger süddeutscher Staaten erwähnte, den Inländern vorbehaltene Recht auf "vollen Genuß aller bürgerlichen, öffentlichen und Privatrechte" [4].

Hinsichtlich der Grundpflichten beschränkten sich die deutschen Verfassungen im wesentlichen auf die Regelung der Wehr- und Steuerpflicht. Auf die obigen Ausführungen zur Rechtsstellung des Fremden in diesen Bereichen wird verwiesen [5].

Nach Durchsicht der verschiedenen Grundrechtsverbürgungen in den Verfassungsurkunden deutscher Einzelstaaten läßt sich - unter Würdigung zahlreicher Abweichungen - die Tendenz dieser Regelungen zusammenfassend dahingehend beschreiben: Der Ausländer war von den politischen Grundrechten des status activus weitgehend ausgeschlossen. Die verfassungsrechtlich verbrieften Individualrechte des status negativus (z.B. die Freiheit der Person und des Eigentums) wurden hingegen dem Ausländer überwiegend eingeräumt. Während hinsichtlich des Rechts auf freie Berufswahl eine bestimmte Tendenz nicht feststellbar war, machte sich besonders seit Erlaß der preußischen Verfassungsurkunde vom 31.1.1850 im Zeichen der Ausdehnung verfassungsmäßiger Freiheitsgarantien in den politischen Raum (z.B. die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit) die Neigung bemerkbar, den Ausländer von diesen Berechtigungen auszuschließen.

---

1) Z.B. bad. VU v. 22.8.1818, a.a.O., § 18; kurhess. VU v. 5.1.1831, a.a.O., § 30.

2) Z.B. bayr. VU v. 26.5.1818, Tit. IV § 11; bad. VU v. 22.8.1818, a.a.O., § 17; Ausnahme: württbg. VU v. 25.9.1818, a.a.O., § 25.

3) Vgl. oben S. 258 Anm. 2.

4) Vgl. bayr. VU v. 25.5.1818, Tit. IV § 1; hess. VU v. 17.12.1820, § 12.

5) Vgl. oben S. 259.

Dem Beispiel der französischen Charte Constitutionelle von 1814, deren Grundrechtsteil die Überschrift "Droit public des Français" trug, verwendeten die meisten deutschen Verfassungen Bezeichnungen wie: "Von den allgemeinen Rechtsverhältnissen der Staatsbürger", "Von den allgemeinen Rechten und Pflichten der Hessen" oder "Von den Rechten der Preußen".

Das Problem, ob in der Frage der Stellung des Fremden in der verfassungsmäßigen Grundrechts- und -pflichtenordnung auszugehen sei von der Formulierung der einzelnen Grundrechtsartikel oder von den Überschriften der Grundrechtskataloge der Verfassungen, war in der staatsrechtlichen Literatur bis in die Zeit der Weimarer Reichsverfassung heftig umstritten. Hinsichtlich der Auslegung der Verfassungsurkunden der deutschen Einzelstaaten ging die überwiegende Meinung zunächst dahin, daß der Ausländer ausgeschlossen sei von der Gesamtheit der in der Verfassung verbürgten Grundrechte [1]. Im Anschluß an die preußische Verfassungurkunde vom 31.1.1850 wurde diese Meinung besonders nachdrücklich vertreten durch v. Rönne-Zorn [2]. Nach ihrer Auffassung waren in Titel II der preußischen Verfassung die Rechte zusammengefaßt, die der preußische Staat seinen Angehörigen in Anerkennung der beiderseits bestehenden Schicksalsverbundenheit von Verfassungs wegen zugestehen wollte. Aus dem Umstand, daß diese Rechte in der Praxis weitgehend auch Ausländern nicht vorenthalten würden, könne ein Rechtsanspruch derselben nicht gefolgert werden. Als einer der ersten widersprach Anschütz dieser Auffassung [3]. Er stützte sich dabei in erster Linie auf folgende Erwägung: Die Bedeutung der Grundrechte liege in der verfassungsrechtlichen Anerkennung des Prinzips der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung; da jedoch außer Zweifel stehe, daß der preußische Staat nicht nur für Inländer Rechtsstaat, für Ausländer dagegen "Polizeistaat" sei, habe man auch davon auszugehen, daß die Freiheitssphäre von Ausländern in gleichem Umfang wie die von Personen preußischer Staatsangehörigkeit unter dem Schutz der Verfassung stehe [4].

Unzweideutig zum Ausdruck gebracht wurde die Einbeziehung der Fremden in die durch die Freiheitsrechte gesicherte Schutzsphäre nur in einer Minderheit der in Deutschland erlassenen Verfassungen. Während jedoch die bayrische Verfassungsurkunde vom 26.5.1818 ("Von den allgemeinen Rechten und Pflichten") die prinzipielle Ausländergleichstellung im Grundrechtsbereich durch zahlreiche zu-

1) Vgl. hierzu v. FRISCH, S. 239 ff.; v. OVERBECK, S. 19 ff.
2) RÖNNE-ZORN, preuß. Monarchie (5. Aufl.), Bd. 2., S. 151.
3) Verfassungsurkunde, Bd. 1, S. 100 ff., - insbes. zur Religionsfreiheit a.a.O., S. 196, zur Meinungsfreiheit a.a.O., S. 500, zum Versammlungs- und Vereinigungsrecht a.a.O., S. 521 sowie zum Petitionsrecht, a.a.O. S. 547.
4) Vergleiche die Übersicht über den Streitstand in Preußen bei BEUTNER, S.40 ff.

gunsten der Inländer vorgesehene Ausnahmebestimmungen wieder weitgehend entwertete, sind die Grundrechtsgewährleistungen des status negativus in der sächsischen Verfassungsurkunde vom 4.9.1831 ("Von den Rechten und Pflichten der Untertanen" [1])) ausnahmslos als Menschenrechte ausgestaltet.

B IM DEUTSCHEN REICH

Die verfassungsrechtliche Entwicklung im Deutschen Reich konnte in der Frage der Stellung des Fremden in der verfassungsmäßigen Grundrechts- und -pflichtenordnung auf den Grundlagen aufbauen, die seit der Entstehung des Konstitutionalismus in den deutschen Einzelstaaten gelegt worden ware. Allerdings erweist sich bei der Gegenüberstellung der einschlägigen Grundrechtsartikel, daß die zunehmende Liberalisierung des öffentlichen Lebens, die in der Formulierung einiger neuer Grundrechte zum Ausdruck gelangte, vielfach haltmachte vor der Person des Ausländers. Der Verstärkung des nationalen Charakters der Grundrechte entsprach die Entwicklung im Bereich der Grundpflichten.

Die als "Grundrechte des deutschen Volkes" bezeichneten Rechtsgarantien der Reichsverfassung vom 28.3.1849 hoben sich nicht wesentlich ab von den einschlägigen Bestimmungen der deutschen Einzelstaaten. Immerhin verdient Interesse, daß die Revolutionsverfassung von 1849 nicht nur die Grundrechte mit politischem Einschlag, insbesondere das Versammlungs- und Vereinigungsrecht sowie das Recht auf freie Meinungsäußerung und Pressefreiheit, sondern auch das Recht der Glaubens- und Gewissensfreiheit sowie das erstmalig in einer deutschen Verfassung geregelte Grundrecht auf Freizügigkeit, das die Berechtigung, "an jedem Ort des Reichsgebietes Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen, Liegenschaften jeder Art zu erwerben und darüber zu verfügen, jeden Nahrungszweig zu betreiben und das Gemeindebürgerrecht zu erwerben", umfaßte, den Angehörigen des sich konstituierenden Deutschen Reiches vorbehalten wollte [2]). Auch das den deutschen Staaten auferlegte Verbot, zwischen ihren Angehörigen und anderen

1) Mit dem Begriff "Untertanen" wurden die Personen bezeichnet, die während der Dauer ihres Aufenthalts im Inland der inländischen Gebietshoheit unterworfen waren, vgl. die sächs. VU v. 4.9.1831, § 24 (Constitutionen, S. 21) - vgl. dazu v. OVERBECK, S. 22; ebenso die kurhess. VU v. 5.1.1831, § 19, die ebenfalls liberalen, fremdenfreundlichen Grundsätzen folgte. Dazu und zu den praktischen Auswirkungen der Verfassungen im Bereich der Fremdenpolizei vgl. die polemische Schrift MURHARDS, S. 17 ff.

2) Vgl. §§ 133, 143, 144, 145, 161, 162 der Verfassung; abgedr. bei HARTUNG, S. 80.

Deutschen einen Unterschied im bürgerlichen, politischen und Preozeßrecht zu machen, welcher die letzteren als Ausländer zurücksetzte, mußte den Fremden nichtdeutscher Staatsangehörigkeit indirekt benachteiligen [1].

Gleichfalls auf indirektem Wege wurden Nichtreichsangehörige durch die Bestimmung des Art. 3 Abs. 1 der Verfassung des Deutschen Reiches vom 16.4. 1871 [2] benachteiligt. Danach bestand mit Inkrafttreten der Reichsverfassung für ganz Deutschland ein gemeinsames Indigenat mit der Wirkung, daß der Angehörige eines jeden Bundesstaates in jedem Bundesstaat als Inländer zu behandeln war. Diese Vergünstigung bezog sich auf die Zulassung zum festen Wohnsitz, zum Gewerbebetrieb, zu öffentlichen Ämtern, zur Erwerbung von Grundstücken, zur Erlangung des Staatsbürgerrechts und zum Genuß aller sonstigen bürgerlichen Rechte. In Art. 3 Abs. 5 war ferner allen Deutschen ein Anspruch auf Schutz gegenüber dem Ausland eingeräumt. Einen Grundrechtsteil enthielt die Verfassung von 1871 dagegen nicht.

Die Weimarer Reichsverfassung vom 11.8.1919 [3] bestimmte die Stellung des Ausländers in der Grundrechtsordnung ähnlich wie die Verfassung der Frankfurter Nationalversammlung von 1849. Abweichungen bestanden lediglich insofern, als in Art. 135 die Glaubens- und Gewissensfreiheit erneut allen im Reichsgebiet ansässigen Ausländern zugestanden, dagegen in Art. 115 das Recht auf Unverletzlichkeit der Wohnung auf Deutsche beschränkt wurde. Neu aufgenommen in den Grundrechtskatalog der Verfassung wurde in Art. 109 ein Verbot der Auslieferung von Deutschen an das Ausland. Besondere Beachtung verdienen jedoch die Rechtsänderungen im Bereich der Grundpflichten. Die Beschränkung der Wehr- und Steuerpflicht auf Staatsangehörige in den Art. 133 Abs. 2, 134 WRV entsprach verfassungsrechtlicher Tradition. Erstmalig wurde dagegen in Art. 132, 133 von Verfassungs wegen die Verpflichtung der Staatsbürger ausgesprochen, nach Maßgabe der Gesetze persönliche Dienste für den Staat und die Gemeinde zu leisten, insbesondere in Gestalt ehrenamtlicher Tätigkeiten. Einzigartig in der deutschen Verfassungsgeschichte ist auch die Vorschrift des Art. 163 Abs. 1 WRV, nach der jeder Deutsche unbeschadet seiner persönlichen Freiheit die sittliche Pflicht hatte, seine geistigen und körperlichen Kräfte so zu betätigen, wie es das Wohl der Gemeinschaft erfordert. Schließlich war in Art. 109 Abs. 6 WRV Deutschen die Annahme ausländischer Titel oder Orden untersagt.

---

1) Vgl. § 134.
2) RGBl 1871 S. 64.
3) RGBl 1919 S. 1381.

C IN DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

Die Auseinandersetzung über die Frage der Anwendbarkeit der verfassungsmäßig verbürgten Grundrechte und Grundpflichten auf Ausländer dauerten auch nach dem Ersten Weltkrieg in nahezu ungeminderter Schärfe fort [1]. Es ist daher zu begrüßen, daß das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23.5.1949 in dieser Hinsicht eine klare Haltung bezogen hat.

Anstelle der von der Weimarer Reichsverfassung verwendeten Überschrift "Grundrechte und Grundpflichten der Deutschen" hat das Grundgesetz seinem Grundrechtsteil den Titel "Grundrechte" vorangesetzt. Damit ist gewährleistet, daß der persönliche Geltungsbereich der Grundrechte in Zukunft nicht mehr allgemein, sondern für jeden Grundrechtsartikel gesondert festgestellt werden muß. Die klare Unterscheidung von Grundrechten mit Menschenrechtsqualität, die auch Ausländern eingeräumt sind, und Rechten mit Bürgerrechtsqualität, die Deutschen oder deutschen Staatsangehörigen vorbehalten sind, läßt der Auslegung keinen Spielraum.

Anstelle des nur auf Deutsche bezogenen Gleichheitsgrundsatzes in Art.109 WRV hat das Grundgesetz den Satz "Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich" gestellt (Art. 3 Abs. 1 GG). Daher dürfen Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung den Mangel der Staatsangehörigkeit in der Bundesrepublik nur dann zum Ausgangspunkt rechtlicher Unterscheidung zwischen Inländern und Ausländern machen, wenn ein vernünftiger, sachlich begründeter Grund für eine Differenzierung vorliegt [2].

Folgende Freiheitsrechte hat das Grundgesetz den Deutschen vorbehalten: das Versammlungs- (Art. 8 GG) und Vereinigungsrecht (Art. 9 GG), das Recht der Freizügigkeit (Art. 11 GG) und das Recht der freien Berufswahl (Art. 12 GG). Grundrechtsqualität haben auch das Verbot der Entziehung der deutschen Staatsangehörigkeit und der Auslieferung von Deutschen an das Ausland (Art. 16 GG). Insbesondere das Recht der freien Meinungsäußerung und der Pressefreiheit (Art. 5 GG) sowie das Petitionsrecht (Art. 17 GG) sind dagegen jedermann eingeräumt. Ausländischen juristischen Personen bleiben die Grundrechte des Grundgesetzes versagt (Art. 19 Abs. 3 GG). Grundpflichten werden im Grundgesetz nicht aufgeführt.

Nach dem Zweiten Weltkrieg konnten die Bemühungen um die Errichtung einer internationalen Grundrechtsordnung im zwischenstaatlichen Recht Erfolge

---

1) Vgl. ANSCHÜTZ, Verfassung, S. 510 ff. mit Literaturangaben.
2) Vgl. THIEME, S. 23 ff.

verbuchen. Hier ist in erster Linie auf die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte durch die Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 10.12.1948 hinzuweisen, durch die jedoch nach herrschender Meinung keine völkerrechtlichen Verbindlichkeiten der UN-Mitgliedsstaaten begründet worden sind 1). Auch durch die im Bundesgebiet unmittelbar als Bundesrecht geltende Konvention des Europarates zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 7.8.1952 2) dürfte sich die Rechtsstellung des Fremden in der Bundesrepublik nicht wesentlich verbessert haben. Immerhin ist die ausdrückliche Gewährleistung von Freiheitsrechten mit politischem Einschlag, des Rechts auf Meinungsfreiheit (Art. 10) sowie auf Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit (Art. 11), als Menschenrechte als begrüßenswerter Fortschritt der Rechtsentwicklung zu verzeichnen, der in seiner Bedeutung jedoch durch die Bestimmung des Art. 16 der Menschenrechtskonvention herabgesetzt wird, in der den Mitgliedsstaaten die Einschränkung dieser Rechte im Hinblick auf die politische Tätigkeit von Ausländern vorbehalten ist.

Besonderes Interesse verdient die Grundrechtsentwicklung des zwischenstaatlichen Rechts im Bereich des status positivus. Damit wird erstmalig angeknüpft an die gewisse staatssozialistische Tendenzen der Gegenwart vorwegnehmenden Rechtsgewährleistungen des Rechts auf Arbeit bei Arbeitslosigkeit, auf Unterhalt bei Arbeitsunfähigkeit sowie auf Bildung in der französischen Verfassung vom 24.6.1793 3), die in den bürgerlich-liberalen Verfassungen des 19. Jahrhunderts ohne Nachhall geblieben waren. Hier ist wiederum auf die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen vom 10.12.1948 hinzuweisen, in der zum ersten Male ein Katalog der wichtigsten "sozialen Grundrechte" enthalten war 4).

Interesse verdient in diesem Zusammenhang insbesondere die von den Mitgliedsstaaten des Europarates verabschiedete Europäische Sozialcharta vom 18.10.1961 5), obgleich die in ihr den Angehörigen der Mitgliedstaaten verbürgten sozialen Grundrechte wohl nirgends über die in der Sozialgesetzgebung der Bundesrepublik enthaltenen Rechtsgewährleistungen hinausgehen. Es handelt sich hier um im Bereich der Arbeit bestehende Rechte wie z.B. das Recht auf Arbeit, auf angemessene Arbeitsbedingungen - insbesondere auf gleichen Lohn für gleiche

1) Vgl. GURADZE, S. 127 ff., mit Literaturübersicht.
2) BGBl 1952 II S. 685.
3) Vgl. Art. 21, 22 der Verfassung; abgedr. bei HARTUNG, S. 44.
4) Vgl. Art. 22 - 30. Zur Geschichte der "sozialen Grundrechte vgl. van der VEN, S. 5 ff.
5) BGBl 1964 II, S. 1261.

Arbeit, eine vernünftige Begrenzung der Arbeitszeit und bezahlten Urlaub - sowie auf Bildung von Berufsvereinigungen zum Schutz sozialer Interessen, ferner um Rechte auf die notwendigen Leistungen der sozialen Fürsorge und Sozialversicherung, auf Schutz von Familie und besonders von unehelichen Kindern sowie auf Bildung, insbesondere auf unentgeltlichen Elementarunterricht und gleichen Zugang zu höheren und Fachschulen.

SCHLUSS

Überaus folgenreich für die Entwicklung des gesamten Fremdenrechts war, daß das im Zeitalter der französischen Revolution entstehende Staatsangehörigkeitsrecht der Zugehörigkeit zu den im Inland bestehenden geburts- und berufsständischen Verbänden oder der Ansässigkeit im Inland staatsangehörigkeitsbegründende Wirkung nicht mehr beilegte. Der Ausländer konnte sich nunmehr beliebig lange in einem fremden Staat aufhalten und an dessem wirtschaftlichem und sozialem Leben auf die verschiedenste Weise teilhaben, ohne dadurch seiner Ausländereigenschaft verlustig zu geben. Zwangsläufig war das Fremdenrecht daher in nachrevolutionärer Zeit nach Maßgabe der verschiedensten vom Aufenthaltsstaat seiner Gesetzgebung zugrundegelegten politischen Zielsetzungen einer starken Differenzierung unterworfen. Diese wurde durch die Umwälzung der wirtschaftlichen und sozialen Lebensverhältnisse seit der Frühzeit des technisch-industriellen Zeitalters noch zusätzlich gefördert [1]). Die Zeiten, in denen der Ausländer dem Zeitgenossen gewöhnlich nur in Gestalt des reisenden Kaufmanns, des Diplomaten, des Bildungsreisenden, des fahrenden Schülers oder des heimatlosen Landstreichers gegenübertrat, gehörten mit Beginn des 19. Jahrhunderts weitgehend der Vergangenheit an!

In den meisten deutschen Staaten leitete die Entstehung des modernen Staatsangehörigkeitsrechtes im Zeitalter der französischen Revolution eine Periode weitreichender rechtlicher Unterscheidung zwischen Staatsangehörigen und Nichtstaatsangehörigen ein: In Gestalt der sog. Staatsbürgerrechte und -pflichten regelte der Gesetzgeber seit dem Zeitalter der französischen Revolution in erster Linie solche Rechte und Pflichten, in denen sich die politische Mitverantwortung des einzelnen für den Staat, dem er angehörte, konkretisierte.

Auch das Aufenthaltsrecht wurde im Zeitalter der französischen Revolution einer Neuordnung unterzogen. Während sich die Stellung des Ausländers durch Anerkennung einer mit der Staatsangehörigkeit verbundenen Aufenthaltsberech-

1) Insbesondere der Einfluß der neuzeitlichen Verkehrs- und Wirtschaftsformen auf die Entwicklung des Fremdenrechts ist unbestreitbar. Beispiel: Die Ablösung des reisenden Kaufmanns des Mittelalters, der seine Geschäfte größtenteils in eigener Person wahrnahm, durch persönliche Vertreter (Kommissionäre, Musterreisende usw.), aber auch die seit mehr als einem Jahrhundert zu beobachtende Entpersönlichung der Verkaufsvermittlung (Errichtungen von Handelsniederlassungen usw.) hat der Entwicklung des Fremdenrechts die Richtung gewiesen.

tigung festigte, verschlechterte sich die Ausländerrechtsstellung im Aufenthaltsrecht. Nicht mehr das wirtschaftspolitische Interesse des Staates an der Einwanderung von Gewerbetreibenden aus dem Ausland [1], sondern die in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts weit verbreitete Furcht vor Überbevölkerung und Infiltration revolutionärer Ideen aus dem Ausland bestimmten nun das Verhalten der Verwaltungsbehörden gegenüber der Person des Ausländers.

Aber auch in den anderen Bereichen der Rechtsordnung hob sich die Stellung des Staatsangehörigen schon bald deutlich von derjenigen des Nichtstaatsangehörigen ab. Groß ist die Zahl der Ausländerbestimmungen, in allen Rechtsbereichen, die dem Zeitalter der französischen Revolution ihre Entstehung verdankten. Wie eng sich damals die rechtliche Bindung zwischen Staat und Staatsangehörigen gestaltete, zeigt z.B. die in den meisten Staaten des Deutschen Bundes auf Staatsangehörige beschränkte Verpflichtung, durch Steuerbeiträge zu den öffentlichen Lasten beizutragen. Obgleich die Rechtssätze des revolutionären Fremdenrechts in nachrevolutionärer Zeit nicht mit der Staatsangehörigkeit verbunden werden konnten, ohne sich in ihrem Inhalt grundlegend zu wandeln, haben auch zahlreiche Fremdenrechtsnormen des vorrevolutionären Rechts den Übergang vom stände- bzw. wohnsitzbezogenem Fremdenbegriff zu dem staatsangehörigkeitsbezogenen Fremdenbegriff infolge Übernahme in das nachrevolutionäre Fremdenrecht unbeschadet überstanden. In der Frühzeit des modernen Staatsangehörigkeitsrechtes kehrten Rechtsfiguren des historischen Fremdenrechts wieder namentlich in den an die mittelalterlichen Stadtrechte anknüpfenden Gemeindeverordnungen süd- und mitteldeutscher Kleinstaaten, die dem Ausländer im allgemeinen die Gesamtheit der in der Ortsangehörigkeit vereinigten Rechte versagten sowie in Gestalt der Fremdenrechtssätze des vorrevolutionären Territorialrechtes merkantilistischer Prägung, die in einigen Staaten - so besonders in Österreich - noch bis in die zweite Hälfte des 19. Jahrhunderts in Geltung waren [2].

Das Zeitalter der französischen Revolution weckte in den deutschen Staaten aber nicht nur ein Staats- und Nationalbewußtsein, das vielfach in einer Verschlechterung der Rechtsstellung des Nichtstaatsangehörigen zum Ausdruck kam. Es ließ auch Gedanken zur Entfaltung kommen, die dem Ausländer in nachrevolutionärer Zeit - sei es vor, sei es nach der Reichsgründung - eine zunehmende Verbesserung seiner Rechtsstellung einbrachten:

---

1) Vgl. oben S. 30.

2) Andere Bestimmungen des vorrevolutionären Fremdenrechts waren widerstandskräftiger und sind teilweise heute noch in Kraft, vgl. z.B. die Verpflichtung von Ausländern, die als Kläger vor einem deutschen Gericht auftreten, wegen der Prozeßkosten Sicherheit zu leisten, § 110 ZPO.

So wurde im Bereich des wirtschaftlichen Fremdenrechts die Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer durch den wirtschaftlichen Liberalismus gefördert, der in Preußen bereits um die Jahrhundertwende das Merkantilsystem verdrängte, seit den sechziger Jahren des 19. Jahrhunderts unter Führung der Staaten Südwestdeutschlands die Wirtschaftspolitik der meisten deutschen Bundesstaaten bestimmte und in der Zeit der Reichsgründung noch die Fundamentalgesetzgebung des Deutschen Reiches maßgeblich beeinflußt hatte.

Wichtiger war, daß der Ruf der französischen Revolution nach Menschen- und Bürgerrechten, dem die Erkenntnis der fundamentalen Rechtsgleichheit aller Menschen ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit zugrunde lag, nicht ungehört verhallt ist. Mehr und mehr erschien in nachrevolutionärer Zeit die rechtliche Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer als "Gebot der Gerechtigkeit" [1].

In keinem Rechtsgebiet wurde die Gleichberechtigung des Ausländers mit dem Inländer in nachrevolutionärer Zeit schneller verwirklicht als innerhalb des Privatrechts. In fast allen Privatrechtskodifikationen deutscher Einzelstaaten war - nach dem Vorbild des § 41 der Einleitung des preußischen ALR von 1794 - seit der Wende zum 19. Jahrhundert der Grundsatz der rechtlichen Gleichstellung von In- und Ausländern ausdrücklich verankert. Die Rechtsentwicklung ist inzwischen aber auch über den von der Rechtslehre entwickelten und in der Literatur des 19. Jahrhunderts noch beinahe unbestrittenen Grundsatz des Ausschlusses des Ausländers von den Berechtigungen des inländischen öffentlichen Rechts [2] hinweggegangen. Sie hat vielmehr gezeigt, daß der Gesetzgeber auch in den verschiedenen Teilbereichen des öffentlichen Rechts nicht willens war, die Rechtsstellung des Ausländers statt nach bestimmten Erwägungen politischer Zweckmäßigkeit nach Maßgabe vorgegebener rechtstheoretischer Überlegungen zu gestalten [3]. Eine Sonderstellung nimmt gegenwärtig noch das sog. politische Fremdenrecht ein. Jedoch läßt die Entwicklung der Rechtsstellung des Ausländers in der politischen Rechts- und Pflichtenordnung gerade der neuesten Zeit bereits erkennen, daß auch in diesem Bereich der Rechtsordnung, in dem der Grundsatz des Ausschlusses des Ausländers seit der französischen Revolution als

1) Vgl. JORDAN (1838), S. 317: "Die Gerechtigkeit gebietet die Gleichstellung der Ausländer, weil das Recht seiner Quelle und seinem Wesen nach nicht durch äußere Zufälligkeiten wie die Staatsangehörigkeit bedingt ist."

2) Vgl. z.B. v. KOLLESBERG (1894), S. 76 ff.; ebenso noch v.FRISCH (1910); STOERK (1887, S. 647), erklärte demgegenüber für die Rechtsstellung des Fremden sei "das Maß des Prinzipiellen noch nicht gefunden".

3) Vgl. oben S. 189 Anm. 3, 227 ff, 257 Anm. 2.

unantastbarer Bestandteil des Fremdenrechts erschien, zunehmend ein differenzierendes Rechtsdenken Platz greift [1].

Wenn die Entwicklung des Fremdenrechts in Richtung auf das Ziel der Ausländergleichstellung in nachrevolutionärer Zeit noch alles andere als gradlinig verlaufen ist, so ist - will man durchaus in dieser Hinsicht ein Gesamturteil abgeben - die Tendenz zunehmender Gleichstellung von In- und Ausländer doch unverkennbar.

Die Ausländergleichstellung wurde aber nicht immer durch Verzicht auf die rechtliche Abgrenzung inländischer von ausländischen Interessen erreicht. Teilweise unter dem Zwang der sich wandelnden wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse [2] ist der Gesetzgeber vielmehr in weiten Bereichen des Fremdenrechts - beispielsweise im Immaterialgüter-, Abgaben- und Sozialleistungsrecht - seit der Mitte des 19. Jahrhunderts dazu übergegangen, die Anknüpfung von Rechtsfolgen an die Staatsangehörigkeit durch eine Anknüpfung an den Wohnsitz oder ständigen Aufenthalt einer Person bzw. an den Sitz der gewerblichen Niederlassung, an den inländischen Erscheinungsort eines Kunstwerkes oder sonstige Formen wirtschaftlicher Zugehörigkeit zum Inland zu ersetzen. Hiermit erklärt sich auch, daß der Untergang des wirtschaftlichen Liberalismus als Leitbild staatlicher Wirtschaftspolitik seit dem Anbruch des letzten Viertels des 19. Jahrhunderts nicht zu einer Renaissance des vorrevolutionären Fremdenrechts geführt hat. Lediglich in einzelnen Rechtsbereichen - beispielsweise im Recht der Urproduktion und vorübergehend im Immaterialgüterrecht - sowie in den auf feindliche Staatsangehörige im Zuge des sog. Wirtschaftskrieges während der beiden Weltkriege zur Anwendung gebrachten Ausländerbestimmungen begegnen in späterer Zeit rechtliche Vorstellungen, wie sie für das vorrevolutionäre Fremdenrecht kennzeichnend waren.

Eine Relativierung des staatsangehörigkeitsbezogenen Fremdenbegriffs zeichnet sich in neuerer Zeit auch im staatsrechtlichen Bereich ab - und zwar in Gestalt der nach Maßgabe verschiedener politischer Konstellationen, beispielsweise dem Streben des NS-Staates nach Wiederherstellung eines ständisch gegliederten Volksstaates [3], entwickelten Abstufungen der politischen Zugehörigkeit zum Staat.

---

1) Vgl. oben S. 269 Anm. 3.

2) Vgl. oben S. 305 Anm. 1.

3) Vgl. dazu oben S. 51 ff; vgl. zu dem zwecks Eingliederung der volksdeutschen Flüchtlinge und Vertriebenen entwickelten Begriff der "Deutschen" in Art. 116 Abs. 1 GG oben S. 58.

Gegenwärtig wird die Tendenz, die Anknüpfung fremdenrechtlicher Rechtsfolgen an die Staatsangehörigkeit durch andere Anknüpfungsbeziehungen zu ersetzen, vor allem gefördert durch Abschluß zwei- und mehrseitiger Abkommen, in denen die Rechtsstellung der in den Gebieten der Vertragsstaaten ansässigen Personen teils bereits ohne, teils noch unter Beschränkung auf die Angehörigen der Vertragsstaaten [1] geregelt wird.

Es wäre jedoch zweifellos verfrüht, das Ende des staatsangehörigkeitsbezogenen Fremdenbegriffs im Wege der Verdrängung durch andere Fremdenbegriffe voraussagen zu wollen, solange das Ausländerrecht bestimmter Rechtsbereiche - beispielsweise der staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten politischen Charakters - von dieser Entwicklung noch so gut wie ausgeschlossen geblieben ist.

Überhaupt erscheint es angebracht, der zukünftigen Entwicklung des Fremdenrechts in Richtung einer weiteren Assimilierung der Rechtsstellung des Nichtstaatsangehörigen an diejenige des Staatsangehörigen keine allzu optimistischen Prognosen zu stellen. Zu sch werwiegend sind die Hindernisse, die gegenwärtig einer vollen rechtlichen Gleichstellung des Ausländers mit dem Inländer noch entgegenstehen. Dazu bedarf es einer Beurteilung der gegenwärtig noch geltenden Ausländerbestimmungen nach der ihnen zugrunde liegenden gesetzgeberischen Zielsetzung:

In einer Anzahl fremdenrechtlicher Bestimmungen ist die rechtliche Unterscheidung zwischen Inländer und Ausländer lediglich Ausdruck der mitgliedschaftlichen Stellung des Staatsbürgers im Staat. Diese konkretisiert sich in persönlichen Mitwirkungsrechten und Treuepflichten politischen Charakters, die dem einzelnen Staatsangehörigen gegenüber seinem Staat obliegen, wie auch in der Verpflichtung des Staates, die Einzelinteressen seiner Staatsangehörigen in bestimmten Beziehungen - sei es durch Gewährung diplomatischen Schutzes, sei es durch Verweigerung der Auslieferung - gegenüber dem Ausland zu schützen. Das Merkmal der hier bezeichneten, gemeinhin unter dem Begriff des "politischen Fremdenrechts" zusammengefaßten Ausländerbestimmungen liegt darin, daß sie primär dem Rechtsverhältnis zwischen Staat und Staatsangehörigem einen rechtlichen Inhalt geben. Für die Ausländerrechtsstellung erlangen sie erst mittelbar dadurch Bedeutung, daß sie auf Nichtstaatsangehörige nicht zur Anwendung kommen. Es erscheint als zweifelhaft, ob in diesem Bereich des Fremdenrechts - unter den gegenwärtigen staatsrechtlichen Verhältnissen - überhaupt mit

1) Vgl. z.B. oben S. 244.

wesentlichen Rechtsänderungen gerechnet werden kann [1].

Die dem "politischen Fremdenrecht" nicht zuzurechnenden Ausländerbestimmungen regeln primär die Rechtsstellung des Fremden. Sie lassen sich entsprechend der ihnen zugrunde liegenden gesetzgeberischen Zielsetzung - wie folgt - unterscheiden:

Nur in verhältnismäßig geringem Umfang enthält das gegenwärtig maßgebende Fremdenrecht - im Gegensatz etwa zum vorrevolutionären Fremdenrecht - Ausländerbestimmungen, die, indem sie die Einzelinteressen der nichtstaatsangehörigen Personen hintansetzen, primär Einzelinteressen der Staatsangehörigen fördern sollen. Ausländerbestimmungen dieser Art dienen regelmäßig bestimmten sozialpolitischen Zielsetzungen des Gesetzgebers. In erster Linie gehören hierher die erst nach dem Ende des Ersten Weltkrieges erlassenen Rechtsbeschränkungen ausländischer Arbeitnehmer, die im Interesse der Sicherung der wirtschaftlichen Existenz der inländischen Arbeitnehmer dem Ausländer die unbehinderte Erwerbstätigkeit im Arbeitnehmerverhältnis im Inland versagen. Ob die gegenwärtig zwischen den Staaten noch bestehenden Unterschiede in der Sozialstruktur in naher Zukunft soweit behoben werden können, daß die hier bezeichneten Ausländerrechtsbeschränkungen gegenstandslos werden oder die unbehinderte Erwerbstätigkeit von Ausländern im Inland jedenfalls für die inländische Sozialstruktur keine ernsthaften Gefahren mehr birgt, ist ungewiß.

Die Mehrzahl der gegenwärtig geltenden Fremdenrechtsnormen ist demgegenüber in den Dienst der Gesamtinteressen der staatlichen Gemeinschaft gestellt, deren Schutz sie in bestimmten Richtungen entsprechend den verschiedenen politischen Zielsetzungen des Gesetzgebers gewährleisten soll:

Zum Beispiel sind Nichtstaatsangehörige aus naheliegenden staatspolitischen Gründen hinsichtlich der politischen Betätigung im Inland, insbesondere des Rechts auf Teilnahme an politischen Vereinigungen oder auf Zugang zu bestimmten Schlüsselstellungen innerhalb der Gesellschaftsordnung des Inlandes, weitgehenden rechtlichen Beschränkungen unterworfen ... In bestimmten Beziehungen unterliegen sie ferner aus militärisch-strategischen sowie aus allgemein sicherheits- und ordnungspolizeilichen Gründen einer besonderen Regelung ... Es darf bezweifelt werden, ob, solange die Gefahr krisenhafter Verwicklungen zwischen den Staaten besteht, solange die Staaten von den Angehörigen anderer Staaten eine Schädigung ihrer eigenen nationalen Belange befürchten müssen, in diesem Bereich des Fremdenrechts eine rechtliche Benachteiligung des Ausländers gegenüber dem Inländer überhaupt zu vermeiden ist.

---

1) Nach JORDAN, S. 317, gebietet die Gerechtigkeit nicht eine Gleichstellung des Ausländers im Bereich der "durch die Staatsangehörigkeit bedingten politischen Rechtsverhältnisse"; vgl. oben S. 307, Anm. 1.

Eher dürfte dagegen bei einer anderen Gruppe fremdenrechtlicher Bestimmungen mit einer weiteren Angleichung der Rechtsstellung des Ausländers an diejenige des Inländers zu rechnen sein. So sind nämlich zur Zeit vielfach noch Ausländerbestimmungen in Kraft, in denen Nichtstaatsangehörigen primär aus finanzpolitischen Gründen der Anspruch auf Geld- und Naturalleistungen von seiten des Staates oder sonstiger Träger öffentlicher Verwaltung verweigert wird. Ziemlich selten sind demgegenüber im geltenden deutschen Fremdenrecht Ausländerrechtsbeschränkungen aus wirtschaftspolitischen Gründen anzutreffen; vielfach finden diese zudem nur auf juristische, nicht dagegen auf natürliche Personen nichtdeutscher Staatsangehörigkeit Anwendung.

Da die Staaten im allgemeinen nicht bereit sind, den Angehörigen eines fremden Staates Vorteile einzuräumen, die dieser ihren eigenen Angehörigen versagt, verläuft auch die Entwicklung des deutschen Fremdenrechts nicht unabhängig von der Ausländergesetzgebung auswärtiger Staaten. In früheren Zeiten war der Erlaß von Gegenseitigkeitsnormen ein vielfach erprobtes Mittel, mit dem die Staaten einander zur Aufgabe besonders scharfer fremdenrechtlicher Bestimmungen und zur Anpassung an einen internationalen Standard veranlaßten. Der moderne Staat kann es sich demgegenüber leisten, das Prinzip der Gegenseitigkeit nur ausnahmsweise ausdrücklich zur Richtschnur seines inneren Fremdenrechts zu machen. In nachrevolutionärer Zeit hat dafür der Abschluß zwischenstaatlicher Verträge bei der Verbesserung der Ausländerrechtsstellung an praktischer Bedeutung gewonnen. Lange war das kodifizierte völkerrechtliche Fremdenrecht durch zweiseitige Abkommen gekennzeichnet. Nur in beschränktem Umfang - beispielsweise im Immaterialgüter-, gerichtlichem Verfahrens- sowie völkerrechtlichen Kriegsrecht - wurden daneben schon vor Ausbruch des Ersten Weltkrieges mehrseitige Abkommen abgeschlossen. Nachdem auch die im Rahmen des Völkerbundes unternommenen Kodifikationsbemühungen gescheitert waren [1], bahnte sich nach dem Ende des Zweiten Weltkrieges ein Wandel an. Zwischen den in politisch-ideologischer Hinsicht verhältnismäßig homogenen Staaten Westeuropas wurden nahezu in allen Sachbereichen des Fremdenrechts multilaterale Vereinbarungen von verschiedener Tragweite getroffen. Gegenwärtig läßt sich noch nicht absehen, wie weit diese Entwicklung, die noch im Fluß ist, in Zukunft auf das deutsche Fremdenrecht einwirken wird. Demgegenüber darf bereits heute festgestellt werden, daß die im Hinblick auf die weltweite Tätigkeit der Vereinten Nationen im Jahre 1955 durch Herbert Kraus in seinen

1) Vgl. Völkerbunddokument C 196 M 70, 1927 V sowie die Stellungnahme von J.W. CUTLER, The Treatment of Foreigners in: The American Journal of International La Law (AJIL) Bd. 27 (1933), S. 225.

"Staats- und völkerrechtlichen Betrachtungen zur Rechtsstellung des Fremden" [1] getroffene Voraussage: "Der auf Gleichstellung (des Fremden) [2] gerichtete Weg geht, sowohl, was das Völkerrecht, als auch, was die durch die beiden Weltkriege verschuldeten Rückschläge anbelangt, bei aller Verschiedenheit der Landesordnungen und der partikulären vertraglichen Entwicklungen auf eine Weltbürgerschaft hinaus" - durch die Rechtsentwicklung der Nachkriegszeit bisher nicht gerechtfertigt worden ist.

Im Zeitalter der französischen Revolution war das Fremdenwesen in den meisten deutschen Territorien lediglich "ein Gegenstand administrativer, namentlich polizeilicher Maßregeln" [3]. Der Ausländer stand "gleichsam außerhalb des Gesetzes und war im Zustand der Rechtlosigkeit der willkürlichen Behandlung durch die Polizeiorgane ausgesetzt" [4]. Heute kommen die rechtsstaatlichen Rechtsgewährleistungen dem Ausländer zwar in vollem Umfang zugute. Daher werden auch Eingriffe in die Rechtssphäre des Fremden nur nach Maßgabe gesetzlicher Ermächtigung für statthaft gehalten. Dennoch ist auch das Ausländerrecht der Gegenwart noch immer dadurch gekennzeichnet, daß es die Ausgestaltung der Rechtsverhältnisse der Ausländer den Regierungs- und Verwaltungsbehörden in weitem Umfang zur Regelung im Verordnungswege oder im Wege der Ermessensentscheidung überläßt. Die Rechtsentwicklung gerade der letzten Jahre hat gezeigt, daß die Gesetzgebung in Ausländerangelegenheiten gegenwärtig vielfach statt zu einer Beschränkung, zu einer Ausweitung des verwaltungsbehördlichen Ermessensspielraumes neigt [5]. Noch bei Gelegenheit des Erlasses des Ausländergesetzes vom 28.4.1965 hat der Bundesgesetzgeber sich ausdrücklich zu der Auffassung bekannt, der Ausländer, dem gegenüber "der Staat nach Zweckmäßigkeitserwägungen, die nach politischen Zielen ausgerichtet sind", handele, stehe "zu dem Aufenthaltsstaat nicht in einem Rechtsverhältnis mit eigenen Rechten und Pflichten" [6].

Noch immer hat der von Jordan im Jahre 1838 über die künftige Entwicklung des Fremdenrechts niedergeschriebene Satz seine Berechtigung:

---

1) S. 90.
2) Eingefügt vom Verfasser.
3) MÜLLER (1841), S. 5.
4) NURHARD (1831), S. 34.
5) Vgl. oben S. 102, 276, 301.
6) Vgl. die amtliche Begründung z. AuslG, BT-Drucks. IV/868 S. 9.

"Zur Vollkommenheit wird das Fremdenrecht nicht gelangen, solange das Recht selbst im Staate als das wandelbare Erzeugnis legislatorischer Willkür betrachtet und behandelt und nicht in seinen inneren Notwendigkeiten erfaßt und als politische Allmacht anerkannt wird, welche alle Verhältnisse des Staatslebens durchdringen und beherrschen soll und neben welcher keine administrative Willkür walten darf" 1).

1) S. 316.

LITERATURVERZEICHNIS

ABEGG	Abegg: Über die Bestrafung der im Auslande begangenen Verbrechen Landshut 1819.
ACTA BORUSSICA	Acta Borussica: Denkmäler der preuß. Staatsverwaltung im 18.Jh. Hrsg. v.d. Kgl. Akademie der Wissenschaften. Die Handels-, Zoll- und Akzisepolitik Preußens 1730 - 1740. Darstellung von Hugo Rachel. Bd. 2, 1.u.2.Hälfte. 1740 - 1786. Bearbeitet von Hugo Rachel. Bd. 3, 1.u.2.Hälfte Berlin 1928.
ANSCHÜTZ, Verfassungsurkunde	Anschütz, G.: Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31.1.1850. - Kommentar. Bd. 1, Berlin 1912.
DERS., Verfassung	Anschütz, G.: Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11.8.1919. Unveränderter Neudruck d. 13. Auflg. (1933). Bad Homburg 1960.
ANTONI	Antoni, G.: Die Steuersubjekte im Zusammenhang mit der Durchführung der Allgemeinheit der Besteuerung nach den in Deutschland geltenden Staatssteuergesetzen. In: Finanz-Archiv, Zeitschrift für das Finanzwesen. Bd. 5 (1888). S. 388 ff.
ARNDT	Arndt: Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11.8.1919. Mit Einleitung und Kommentar. 3. Auflg. Berlin, Leipzig 1927.
AUBIN	Aubin, G.: Der Einfluß der Reformation in der Geschichte der deutschen Wirtschaft. Halle 1929.

BAR, Theorie	Bar, Ludwig v.: Theorie und Praxis des internationalen Privat- und Strafrechts. Bd. 1, Hannover 1889.
DERS., Volkswirtschaftl. Bedeutg.	Bar, Ludwig von: Die volkswirtschaftliche Bedeutung des Fremdenrechts. Berlin 1893.
BECKER	Becker, O.: Die Regelung des ausländischen Arbeiterwesens in Deutschland. Berlin 1918.
Begründung	Begründung des Entwurfs einer Deutschen Zivilprozeßordnung. Berlin 1872.
BEITZKE	Beitzke, G.: Juristische Personen im internationalen Privatrecht und Fremdenrecht. München, Berlin 1938.
BELOW	Below, G.v.: Probleme der Wirtschaftsgeschichte. Tübingen 1920
BENDA	Benda, O.: Die Fremden- und Paßpolizeiverfassung des preußischen Staates. Liegnitz 1816.
BENDER	Bender, J.: Handbuch des Privatrechts der freien Stadt Frankfurt. Frankfurt 1835.
BERDING	Berding, A.: Die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik Deutschland. Diss. jur. Gratz 1964.
BERGIUS	Bergius, C.J.: Grundsätze der Finanzwissenschaft. Berlin 1865.
BERNER	Berner, A.F.: Wirkungskreis des Strafgesetzes nach Zeit, Raum und Personen. Berlin 1853.

BEUTNER — Beutner, W.: Die Rechtsstellung der Ausländer nach Titel II der preußischen Verfassungsurkunde. Diss. jur. Bonn. 1912.

BIRKE — Birke, W.: Die Konfiskation ausländischen Privatvermögens im Hoheitsbereich des konfiszierenden Staates nach Friedensvölkerrecht. Diss. jur. Köln. 1960.

BLOEM — Bloem, K.E.: Die Gewährleistung des Privateigentums im Völkerrecht unter besonderer Berücksichtigung der Kriegszeiten. Diss. jur. Heidelberg. 1949.

BLUNTSCHLI — Bluntschli, J.K.: Das moderne Völkerrecht der civilisierten Staaten. Nördlingen. 1868.

BÖHLAU — Böhlau, H.: Die Wandlung des Heimatrechts in Mecklenburg-Schwerin. In: Hildebrand und Conrads Jahrbüchern für Nationalökonomie und Statistik. Bd. 19 (1872), S. 320 ff.

BOLTZE — Boltze: Die staats- und verwaltungsrechtliche Stellung der Ausländer nach preußischem Staatsrecht. Diss. jur. Erlangen. 1918.

BOPP — Bopp: Art. "Fremde, Fremdenrecht" in: Rechtslexikon für Juristen aller Teutschen Staaten. Hrsg. v. Julius Weiske, Bd. 4, S. 355 ff. Leipzig 1843.

BORCHARD — Borchard, E.M.: The Diplomatic Protection of Citizens Abroad. New Yorck. 1919.

BORDEWIN — Bordewin, A.: Das Aufenthaltsrecht der Ausländer, Diss. jur. Köln. 1962.

BORNHAK — Bornhak, K.: Preußisches Staatsrecht. Bd. 1 - 3, 2. Aufl. Breslau 1911 - 1914.

BRACKMANN	Brackmann, K.: Handbuch der Sozialversicherung. Eine systematische Darstellung. Bd. 1 - 3. 6. Aufl. Bad Godesberg 1964.
BRAGA	Braga, S.: Staatsangehörigkeitsprinzip oder Wohnsitzprinzip. Erlangen 1964.
BREPOHL	Brepohl, W.: Der Aufbau des Ruhrvolkes im Zuge der Ost-West-Wanderung Recklinghausen 1948.
BRIEGLEB	Briegleb, H.: Das Fremdenrecht im Sozialleistungs-Recht. Eine grundsätzliche Untersuchung über die Entwicklung der Rechtsstellung des ausländischen Arbeiters und ihre treibenden Faktoren. Diss. jur. Göttingen. 1927.
BRÜCKNER	Brückner, H.D.: Juristische Personen im internationalen Privatrecht, Fremdenrecht und internationalem Verwaltungsrecht während des 2. Weltkriegs und in der Nachkriegszeit. Diss. jur. Göttingen. 1954.
BRÜGGEMANN	Brüggemann, W.D.: Zwischenstaatliche Abkommen auf dem Gebiete der Arbeitslosenversicherung und der Arbeitslosenhilfe. In: Betriebsberater 1961 S. 254 ff.
CAHN	Cahn, W.: Das Reichsgesetz über die Erwerbung und den Verlust der Reichs- und Staatsangehörigkeit vom 1.6.1870. 3. Aufl. Berlin 1908.
CAHN	Cahn, W.: Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz vom 22.7.1913, 4. Auflg. Berlin 1914.

CLUNET, Gutachten	Clunet, M.E.: Consultation pour les sociétés étrangières d'assurances sur la vie établies en Italie en présence du projet de loi tendant à la création d'un monopol au profit de l'Etat italien et d'une expropriation sans indemnité préalable par M. Edouard Clunet avec les adhaisions et notes de MM Anzilotti, Asser, L. v. Bar, Holland, Gabba, Lammasch, Lyon-Caen, Roguin et Rolin. Paris 1912.
COHN	Cohn, A.: Die Auslieferungsverträge des Deutschen Reiches und der deutschen Bundesstaaten. Berlin 1908.
Constitutionen	o.V. Deutschlands Constitutionen Rinteln 1833.
CONTA	Conta, W.v.: Die Ausweisung aus dem Deutschen Reich und aus dem Staat und der Gemeinde in Preußen. Berlin 1904.
DAENELL	Daenell, E.: Die Blütezeit der Deutschen Hanse. Hansische Geschichte von der zweiten Hälfte des 14. Jh. bis zum letzten Viertel des 15. Jh. Bd. 1 - 2. Berlin 1905/06.
DAHM	Dahm, G.: Völkerrecht Bd. 1 - 2. Stuttgart. 1961.
DANZ	Danz, A.F.: Handbuch des heutigen deutschen Privatrechts. Bd. 1 - 3. Stuttgart 1797.
DEGEN	Degen, K.: Die Herkunft der Arbeiter in den Industrien Rheinlands-Westfalens bis zur Gründerzeit. Diss. phil. Bonn. 1916.

CHANDON	Chandon, W.: Die erste Ausländerkolonie im Ruhrgebiet: Die Engländersiedlung in Gelsenkirchen. In: Scholle u. Schacht. Essen 1936 - 39. S. 47.
DELIUS, Ausländer im preuß. Vereinsrecht	Delius, H.: Die rechtliche Stellung der Ausländer im preußischen Vereinsrecht. In: Preuß. Verw. Bl 1907/8 S. 113.
DERS. Vereins- u. Versammlungsrecht	Delius, H.: Das öffentliche Vereins- und Versammlungsrecht. Berlin 1912.
DERS. Grundrechte	Delius, H.: Versammlungs- und Vereinsrechte. In: Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung. Kommentar. hrsg. v. Nipperdey, Bd. 2. S. 138 ff. Berlin-Mannheim. 1930.
DESSAUER	Dessauer, J.Ph.: Einige Grundfragen des deutschen internationalen Steuerrechts (staatliche Zuständigkeit, Anknüpfung, Qualifikation und Rechtshilfe). Diss. jur. Breslau. 1940.
DIEFENBACH	Diefenbach, F.: Die Armenpflege an Ausländern in Deutschland und an Deutschen im Ausland. In: Zeitschr. f. Heimatwesen. 1925. S. 341 ff.
DOBBERNACK	Dobbernack, W.: Die grundsätzlichen Probleme der zwischenstaatlichen Abkommen über soziale Sicherheit. In: BundesarbBl 1955. S. 12 ff.
DOEHRING, Ausweisung	Doehring, K.: Art. "Ausweisung". In: Wörterbuch des Völkerrechts. Begründet von K. Strupp, hrsg. von J. Schlochauer, 2. Aufl. Berlin 1960.

DERS., Völkerrechtl. Fremdenrecht	Doehring, K.: Die allgemeinen Regeln des völkerrechtlichen Fremdenrechts und das deutsche Verfassungsrecht. Köln, Berlin 1963.
DONATH	Donath, T.: Der Schutz des Privateigentums im Friedensvölkerrecht. Diss. jur. Wien. 1963.
EHRENBERG	Ehrenberg; Art. "Fremdenrecht" in: Conrads Handwörterbuch der Staatswissenschaften. Hrsg. v.J.Conrad und L. Elster. Bd. 3. S. 482 ff. 3. Aufl.
EPPINGER	Eppinger, F.: Übersicht über die Entwicklung des Auslieferungswesens in Württemberg. Diss. jur. Tübingen 1909
ERDMANN	Erdmann, U.: Berufwahl und -ausübung des Ausländers im Fremdenrecht. In: Der Ausländer im Fremdenrecht (Unveröffentliche Sammlung von Seminararbeiten des Seminars für Völkerrecht und internat. Wirtschaftsrecht an der Universität Göttingen) im SS 1964.
ERLER. Minderheiten	Erler, G.: Das Recht der nationalen Minderheiten. Münster 1931.
DERS. Grundprobleme	Erler, G.: Grundprobleme des internationalen Wirtschaftsrechts. Göttingen 1956.
EVERLING. Niederlassungsr.	Everling, U.: Das Niederlassungsrecht im Gemeinsamen Markt. Berlin-Frankfurt 1963.
DERS. Selbst. Tätigkeit	Everling, U.: Die Regelung der selbständigen Tätigkeit im Gemeinsamen Markt. In: Betriebsberater. 1958. S. 819 ff., 857 ff.

FEBLOT	Feblot, J.: Das deutsch-französische Niederlassungsabkommen. Berlin 1963.
FIEBICH	Fiebich, K.: Zum Problem der Fremdarbeiter. In: Gewerkschaftliche Monatshefte. 1956. S. 604 ff.
FISCHER	Fischer, A.: Die Stellung der Ausländer nach der Reichsversicherungsordnung und den Kriegsverordnungen. In: Arbeiterversorgung. 1918, S. 681 ff.
FISHER-WILLIAMS, SIR	Fisher-Williams, Sir J.: International Law and the Property of Aliens. In: Brit. Yearbook 1928. S. 1 ff.
FLECK, R. Niederlassungsrecht	Fleck, R.: Das Niederlassungsrecht. Grundzüge seiner Systematik. Köln 1956.
DERS. Int. Niederlassungsrecht	Fleck, R. und Meyer-Marsilius: Internationales Niederlassungsrecht. Handbuch des Niederlassungsrechts. Köln 1953.
FLEISCHMANN	Fleischmann: Art. "Ausweisung". In: Wörterbuch des Deutschen Verwaltungsrechts. Hrsg. von K. Stengel und M. Fleischmann. Bd. 1, S. 280 ff. Tübingen 1911.
FLIEGAUF	Fliegauf, H.: In wieweit ist die Anordnung der Abschiebungshaft durch die Verwaltungsbehörden noch zulässig? In: Deutsches VerwBl 1961. S. 270.
FRANZ. Ausländerpolizeirecht	Franz, F.: Zur Reform des Ausländerpolizeirechts. In: Deutsches Verwaltungsblatt 1963. S. 797 ff.
DERS. Völkerrecht	Franz, F.: Das Völkerrecht als Quelle des innerdeutschen Aufenthalts- und Niederlassungsrechts des Fremden. In: Deutsches Verw. Bl. 1965. S. 459 ff.

FRAUSTAEDTER-KREUTZBERGER	Fraustaedter, W., Kreutzberger, M.: Das deutsche Ausländerrecht. Die Bestimmungen des Reichsrechts und preußischen Landesrechts. Berlin, Leipzig. 1927.
FRIEDMAN	Friedman: Expropriation in International Law. London 1953.
FRISCH, v. Fremdenrecht	Frisch, H.v.: Das Fremdenrecht. Die staatsrechtliche Stellung des Fremden Berlin 1910.
DERS. Art. "Fremdenrecht	Frisch, H.v.: Art. "Fremdenrecht". In: Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie. Hrsg. v. J. Hatscheck und K. Strupp. Berlin-Leipzig 1924. Bd. 1 S. 330 ff.
Gesetze	Die in den europäischen Staaten geltenden Gesetze über die Erwerbung und den Verlust der Staatsangehörigkeit. Hrsg. im Auftrage der Hamburger Polizeibehörde. Berlin 1898.
GIERKE, v., Genossenschaftsrecht	Gierke, O.v.: Das deutsche Genossenschaftsrecht. Unveränderter Neudruck der 1. Aufl. Bd. 1-4. Darmstadt 1954.
DERS. Privatrecht	Gierke, O.v.: Deutsches Privatrecht. Unverändert. Neudruck der 1. Aufl. München, Leipzig 1936.
GIESEKE	Gieseke, L.: Die geschichtliche Entwicklung des deutschen Urheberrechts. Diss. jur. Göttingen. 1958.
GEISPACH	Gleispach: Zur Erneuerung des Auslieferungsgesetzes. In: Zeitschr. der Akademie für Deutsches Recht. 1942. S. 65 ff.
GÖNNEWEIN	Gönnewein, O.: Das Stapel- und Niederlagsrecht. Weimar 1939.

GOETZE	Goetze: Die Ausweisung nach Reichsrecht und Preußischem Recht. In: Preuß. VerwBl 1900 S. 521.
GOLTDAMMER	Goltdammer: Die Materialien zum Strafgesetzbuche für die Preußischen Staaten, aus den amtlichen Quellen zusammengestellt und in einem Kommentar erläutert. Berlin 1851.
GRASSI	Grassi, M.: Die Rechtsstellung des Individuums im Völkerrecht. Diss. jur. St. Gallen. 1955.
GREVE	Greve, W.: Die Bestimmungen der Volkszugehörigkeit im Recht der europäischen Staaten. Diss. jur. Münster. 1938.
GROEBEN, v. - BOECKH, v.	Groeben, H.v.-Boeckh, H.v.: Kommentar zum EWG-Vertrag. Bd. 1 - 2. Baden-Baden, Bonn. Frankfurt/M. 1958.
GRÜTZNER. Int. Rechtshilfe	Grützner, K.: Internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Die für die Rechtsbeziehungen der Bundesrepublik Deutschland mit dem Ausland in Strafsachen maßgebenden Bestimmungen. Hamburg-Berlin-Bonn 1955.
DERS. Staatspolitik	Grützner, H.: Staatspolitik und Kriminalpolitik im Auslieferungsrecht. In: Zeitschr. der gesamten Strafrechtswissenschaften. Bd. 68 (1956). S. 501 ff.
GUDEMANN	Gudemann, Th.: Die Auslieferung wegen politischer Verbrechen. Diss. jur. Erlangen. 1929.
GURADZE	Guradze, H.: Der Stand der Menschenrechte im Völkerrecht. Göttingen 1956.
HÄBERLIN	Häberlin: Handbuch des Teutschen Staatsrechts. Bd. 1 - 3. Berlin 1797.

HÄFNER — Häfner, W.: Motive der internat. Sozialpolitik. Untersuchungen über ihre Entwicklung. Berlin, Leipzig. 1922.

HÄGELE — Hägele, E.R.: Die Rechtsentwicklung des Paß- und Meldewesens. Diss. jur. Jena. 1940.

HAHN — Hahn, S.: Die gesetzlichen Materialien zum Gerichtsverfassungsgesetz, Bd. 1 Berlin 1879.

HAMAKER — Hamaker: Über die Auslieferung der Inländer wegen im Auslande begangener Verbrechen. In: Archiv für öffentliches Recht. Bd. 1 (1886) S. 279 ff.

HAMPEL — Hampel, G.: Einwanderungsgesetzgebung und innereuropäische Wanderung. Die rechtlichen Regelungen der Zulassung ausländischer Arbeitnehmer in 15 europäischen Staaten. Kiel 1957.

HARTUNG — Hartung, F.: Die Entwicklung der Menschen- und Bürgerrechte von 1776 bis zur Gegenwart. Eine Quellensammlung. 3. Aufl. Göttingen. Berlin-Frankfurt/M 1964.

HARZ — Harz, M.: Die Grundrechte und Grundpflichten der Ausländer nach der Weimarer Reichsverfassung. Diss. jur. Breslau. 1930.

HATSCHEK — Hatschek, J.: Lehrbuch des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts. 3. - 4. Aufl. Leipzig 1924.

HECKSCHER — Heckscher, E.F.: Der Merkantilismus. Bd. 1 - 2. Jena 1932.

HEFFTER — Heffter, A.W.: Das europäische Völkerrecht der Gegenwart. 2. Aufl. Berlin 1844.

HEINEVETTER-HINZEN	Heinevetter, J. - Hinzen, H.: Ausländerrecht. Zusammenstellung von Gesetzen, Rechtsverordnungen, Abkommen, Vereinbarungen, Verträgen u.a. Vorschriften zum Ausländerrecht. Bielefeld 1964.
HEINRICHS	Heinrichs, A.: Deutsche Niederlassungsverträge und Übernahmeabkommen. Berlin 1908.
HEIZ	Heiz, R.: Das öffentliche Recht im internationalen Kollisionsrecht. Diss. jur. Zürich 1959
HELD	Held, H.: Art. "Wirtschaftskrieg" In: Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie. Bd. 3. S. 855. Berlin, Leipzig. 1929.
HENNIG	Hennig, N.: Grundsätze der Fremdenausweisung nach dem Völkerrecht und deutschem Staatsrecht. Diss. jur. Breslau. 1926.
HERTZ	Hertz, F.: Wesen und Werben der Nation. In: Jahrbuch für Soziologie. 1927 (1. Ergänzungsband "Nation und Nationalität") S. 1 ff.
HEUSLER	Heusler, A.: Institutionen des deutschen Privatrechts. Leipzig 1885 - 86.
HEYDE	Heyde, P.: Internationale Sozialpolitik. Heidelberg 1960.
HINZE	Hinze, K.: Die Arbeiterfrage zu Beginn des modernen Kapitalismus in Brandenburg-Preußen. 1685 - 1806. Berlin 1927.
HIRSCHFELDT	Hirschfeldt, L.: Die Stellung der Ausländer im öffentlichen Recht des Deutschen Reichs. Diss. jur. Erlangen. 1915.

HÖFFT	Höfft, F.: Der völkerrechtliche Schutz des Privateigentums von Ausländern. Diss. jur. Göttingen. 1957.
HÖFFNER	Höffner, I.: Art. "Sozialpolitik" In: Staatslexikon für Recht, Wirtschaft, Gesellschaft, Hrsg. von der Görres-Ges. Bd. 7, S. 347 ff. Freiburg 1962.
HOFFMANN	Hoffmann, L.: Das württembergische Zunftwesen und die Politik der herzoglichen Regierung gegenüber den Zünften im 18. Jahrhundert. Diss. jur. Tübingen. 1906.
HOFFMANN	Hoffmann, W.: Probleme des deutschen Staatsangehörigkeitsrechts und der Stand ihrer Lösung. In: Deutsches Verw. Bl. 1955. S. 412 ff.
HOMANN	Homann, F.: Die deutsche Wirtschaftsorganisation. Berlin-Leipzig 1943.
HÜBNER	Hübner, R.: Grundzüge des deutschen Privatrechts. 5. Aufl. Leipzig 1930.
HUGELMANN	Hugelmann, K.G.: Stämme, Nation und Nationalstaat im deutschen Mittelalter. Stuttgart 1955.
Internationales Arbeitsamt	Internationales Arbeitsamt Übereinkommen und Empfehlungen 1919 bis 1952. Genf 1954.
ISAY	Isay, E: Das deutsche Fremdenrecht. Ausländer und Polizei. Berlin 1923.
JAENECKE-DÖHRING	Jaenecke, G. - Döhring, K.: Die Wehrpflicht von Ausländern. In: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 1955 - 56. S. 123 ff.

JAHN	Jahn, E.: Das Gesetz über die Rechtsstellung der heimatlosen Flüchtlinge im Bundesgebiet. In: Juristen-Zeitung. 1951, S. 326.
JELLINEK, System	Jellinek, G.: System der öffentlichen Rechte. 2. Aufl. Tübingen 1905.
DERS. Staatslehre	Jellinek, G.: Allgemeine Staatslehre. Unveränderter Neudruck der 3. Aufl. Darmstadt 1959.
JELLINEK Staatsangehörigkeit	Jellinek, H.: Der autonome Erwerb der Staatsangehörigkeit durch völkerrechtliche Vorgänge, Zugleich ein Beitrag zur Staatensukzession. Berlin. Detmold. Köln 1951.
JELLINEK, Bundesverweisung	Jellinek, W.: Die Bundesverweisung. In: Festschrift für Carl Bilfinger z. 75. Geburtstag. Köln-Berlin 1954. S. 118 ff.
JESCHEK	Jeschek, H.H.: Die internationale Rechtshilfe in Strafsachen. In: Zeitschr. für die gesamten Strafrechtswissenschaften. Bd. 66 (1954). S. 18 ff.
JOACHIMSEN	Joachimsen, P.: Vom deutschen Volk zum deutschen Staat. Eine Geschichte des deutschen Nationalbewußtseins. 3. Aufl. Göttingen 1956.
JÖRG	Jörg, P.: Die Freiheit politischer Betätigung ausländischer Studierender an deutschen Hochschulen. In: Deutsches Verwaltungsblatt 1965 S. 471 ff.
JORDAN	Jordan, S.: Art. "Gastrecht" (Fremdenrecht). In: Das Staatslexikon, Hrsg. v. C. Welcker u. C. v. Rotteck. Bd. 5 S. 366 ff. Altona 1947.

JÜRGENS — Jürgens, R.: Der Erwerb von Grundeigentum durch Ausländer nach Hamburger Recht. Diss. jur. Hamburg. 1935.

KAIZL — Kaizl, J.: Der Kampf um die Gewerbereform und Gewerbefreiheit in Bayern 1799 - 1868. Leipzig 1879.

KANEIN — Kanein, W.: Das Ausländergesetz und die wesentlichen fremdenrechtlichen Vorschriften. München-Berlin 1966.

KELLER-TRAUTMANN — Keller, K.v., Trautmann, P.: Kommentar zum Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz vom 22.7.1913. München 1914.

KERSCHENSTEINER — Kerschensteiner, G.: Art. "Staatsbürgerliche Erziehung". In: Handwörterbuch der Kommunalwissenschaften. Hrsg. v. Brix, Lindemann u.a. Bd. 3, S. 813. Jena 1918 - 1924.

KEYSER — Keyser, E.: Bevölkerungsgeschichte Deutschlands. 2. Aufl., Leipzig 1941.

KIMME — Kimme, F.: Das Fremdenrecht. Diss. jur. Marburg. 1927.

KIMMINICH — Kimminich, O.: Der internationale Rechtsstatus des Flüchtlings. Köln, Berlin, Bonn, München 1962

KLEINSCHROD — Kleinschrod, G.A.: Über den Einfluß der veränderten Staatsverfassung Deutschlands auf das Kriminalrecht. In: Archiv des Criminalrechts. Hrsg. v. E.F. Klein u. G.A. Kleinschrod. Bd. 7 (1807) S. 1 ff.

KLETTKE — Klettke, G.M.: Gewerbeordnung für den Norddeutschen Bund v. 21.6.1896 nebst dem Entwurf dieses Gesetzes und dessen Motive. Berlin 1870.

KLINKHARDT	Klinkhardt, I.: Die politische Meinungsfreiheit im Ausländerrecht. In: Deutsches VerwBl 1965 S. 467 ff.
KLÜBER	Klüber, J.L.: Europäisches Völkerrecht. Schaffhausen. 1821.
KLUGE, W.	Die Verwirklichung der freien Arbeitsplatzwahl in Europa. Diss. jur. Köln. 1960.
KNOKE, A.	Knoke, A.: Ausländische Wanderarbeiter in Deutschland. Leipzig 1911.
KOHLER	Kohler, J.: Internationales Strafrecht. Stuttgart 1917.
KOBARG	Kobarg, W.: Ausweisung und Abweisung von Ausländern. Diss. jur. Göttingen. 1929.
KOCH. Allg. Landrecht	Koch, C.F.: Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten. Kommentar. Bd. 1 - 4. Berlin 1862.
KOCH. Reichsabschiede	Koch, E.A.: Sammlung der Reichsabschiede. Frankfurt/M. 1747.
KOLLESBERG, v.	Kollesberg, T. Dantscher v.: Die politischen Rechte der Untertanen. Wien 1894.
KRAMER. Vermögensbesteuerung	Kramer, H.: Die Einkommens- und Vermögensbesteuerung der Ausländer und Forensen in Preußen, Sachsen, Oldenburg, Württemberg, Baden und Hessen. Berlin 1909.
KRAMER. Vermögensrechtl. Stellung	Kramer, J.D.: Die vermögensrechtliche Stellung des Ausländers im Fremdenrecht. In: Der Ausländer im Fremdenrecht. Unveröffentlichte Sammlung von Seminararbeiten des Seminars für Völkerrecht und internat.

	Wirtschaftsrecht an der Univ. Göttingen. Göttingen SS 1964.
KRAUS. Auslieferungsrecht	Kraus, H.: Gegenwärtiger Stand und künftige Ausgestaltung des Auslieferungsrechts. Bericht für den 34. deutschen Juristentag. In: Verhandlungen des 34. Juristentages (1926) Bd. 2, S. 302 ff. Berlin 1926.
DERS. Fremdenrecht	Kraus, H.: Staats- und völkerrechtliche Betrachtungen zur Rechtsstellung des Fremden. Ein Beitrag zum Gleichheitsproblem. In: Festschrift für Walter Jellinek. München 1955.
KREUZHAGE	Kreuzhage, H.: Die gewerberechtliche Stellung der Ausländer nach deutschem Recht. Diss. jur. Köln. 1929.
KRIEGER-HEFERMEHL	Krieger, K. - Hefermehl, W.: Behandlung des feindlichen Vermögens. Kommentar zur Verordnung über die Behandlung feindlichen Vermögens vom 15.1.1940, zur Verordnung über die Abwesenheitspflegschaft vom 11.10.1939 und der Durchführungsverordnungen nebst dem Wortlaut aller ergänzenden Gesetze. Verordnungen, Erlasse und Entscheidungen. München, Berlin 1942.
KRUG	Krug, A.O.: Das Internationalrecht der Deutschen. Leipzig 1851.
KUHN	Kuhn, J.J.: Die Fremden- und Paßpolizei in den preußischen Staaten. Quedlinburg 1839.
LABAND. Reichsstaatsrecht	Laband, P.: Deutsches Reichsstaatsrecht. 3. Aufl. 1907. Tübingen

DERS. Entwurf	Laband, P.: Zum Entwurf des Vereinsgesetzes. In: Deutsche Juristen-Zeitung. 1908. S. 1 ff.
LAMP	Lamp, K.: Zollpolitik und Zollrechtstechnik. In: Zeitschr. für die gesamten Staatswissenschaften. 1915. S. 505 ff.
LANDMANN-ROHMER	Landmann, R.v. - Rohmer, G.: Kommentar zur Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. 9. Aufl. München. Berlin 1938.
LANGE, R.	Lange, R.: Grundfragen des Auslieferungs- und Asylrechts. In: Zeitschr. für die gesamten Strafrechtswissenschaften. Bd. 65 (1953) S. 351.
LANGERBEIN	Langerbein, H.: Die Politik der innereuropäischen Arbeiterwanderung. Wien 1961.
LENZ	Lenz, A.: Der Wirtschaftskampf der Völker und seine internationale Regelung. Stuttgart 1920.
LENZ-SCHMIDT	Lenz, F.- Schmidt, E.: Die deutschen Vergeltungsmaßnahmen im Wirtschaftskrieg. Bonn 1924.
LE TALLEC	Le Tallec, G.: Die Ausländerpolizei in den Mitgliedsstaaten der Wirtschaftsgemeinschaften und der EWG-Vertrag. In: Außenwirtschaftsdienst des Betriebsberaters. 1964. S. 274 ff.
LICHTER. Staatsangehörigkeitsrecht	Lichter, M.: Das Staatsangehörigkeitsrecht im Großdeutschen Reich. Zusammenstellung der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen. Berlin 1943.
DERS. Staatsangehörigkeit	Lichter, M.: Die Staatsangehörigkeit nach deutschem und ausländischem Recht. 2. Aufl., Berlin-Köln 1955.

LINDE	Linde, J.: Der Ausländer als Leistungsberechtigter im Fremdenrecht. In: Der Ausländer im Fremdenrecht. Unveröffentlichte Sammlung von Seminararbeiten des Seminars für Völkerrecht und internationales Wirtschaftsrecht an der Univ. Göttingen. Göttingen SS 1964.
LIPPERT	Lippert, G.: Handbuch des internation. Finanzrechts. 2. Aufl. Wien 1928.
LISZT, v. International. Strafrecht	Liszt, F. v.: Gutachten über die Frage: Sind gleiche Grundsätze des internationalen Strafrechts für die europäischen Staaten anzustreben? In: Verhandlungen des 16. Juristentags (1882) S. 17 ff. Berlin 1882.
DERS. Völkerrecht	Liszt, F. v.: Das Völkerrecht. 2. Aufl. Berlin 1902.
LISZT-FLEISCHMANN	Liszt, F.v. - Fleischmann, M.: Das Völkerrecht. 12. Aufl. Berlin 1925.
LOENING, v. Petitionsrecht	Loening, v.: Das Petitionsrecht und die Zuständigkeit des Landtags nach preußischem Verfassungsrechte. In: Verwaltungsarchiv. Zeitschr. f. Verw. recht und Verw. Gerichtsbarkeit. Bd. 13 (1905). S. 1 ff.
DERS. Volksschulen	Loening, E.: Die Unterhaltung der öffentlichen Volksschule und die Schulverbände in Preußen. In: Jahrbuch des öffentlichen Rechts. Bd. 3 (1909). S. 68 ff.
LOENING, Erbrecht	Loening, O.: Das Erbrecht der Fremden. In: Festschrift für Otto Gierke zum 70. Geburtstag. S. 285 ff. Weimar 1911.

LÜTGE	Lütge, F.: Deutsche Sozial- und Wirtschaftsgeschichte. 2. Aufl. Berlin-Göttingen-Heidelberg 1960.
MAKAROV. Staatsangehörigkeitsr.	Makarov, A.N.: Allgemeine Lehren des Staatsangehörigkeitsrechts. 2. Aufl. Stuttgart 1962.
DERS. Zwangseinbürgerungen	Makarov, A.N.: Zur Behandlung der deutschen Zwangseinbürgerungen 1938 - 1945. In: Juristenzeitung 1952. S. 403 ff.
MANGOLDT-KLEIN	Mangoldt, H. - Klein, F.: Das Bonner Grundgesetz. 2. Aufl. 1. Bd. 1957, 2. Bd. 1964. Berlin-Frankfurt/M.
MANSKE	Manske, N.D.: Die Entwicklung und gegenwärtige Probleme der deutschen Staatsangehörigkeit. Diss. jur. Göttingen. 1959.
MARBURG	Marburg, E.: Art. "Enteignung und Völkerrecht". In: Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie. Hrsg. v. J. Hatschek u. K. Strupp. Bd. 3, S. 819. Berlin-Leipzig 1929.
MARQUARDSEN	Marquardsen, H.: Art. "Fremdenrecht" In: Das Staatslexikon. Enzyklopädie der sämtlichen Staatswissenschaften. Hrsg. von K.v. Rotteck u. K. Welcker. Bd. 5, S. 722. Leipzig 1861.
MARTITZ, v. Staatsangehörigkeit	Martitz, F.v.: Das Recht der Staatsangehörigkeit im internat. Verkehr. In: Hirth's Analen für das Deutsche Reich. 1875. S. 793.
DERS. Intern. Rechtshilfe	Martitz, F.v.: Internationale Rechtshilfe in Strafsachen. Beitrag zur Theorie des positiven Völkerrechts der Gegenwart. Bd. I bis 2. Leipzig 1888 bis 1892.

MASCHER	Mascher, H.A.: Das deutsche Gewerbewesen von der frühesten Zeit bis auf die Gegenwart. Potsdam 1866.
MAYER	Mayer, F.F.: Grundsätze des Verwaltungsrechts. Tübingen. 1862.
MAYR	Mayr, O.: Entstehungsgeschichte des Grundsatzes der Nichtauslieferung eigener Untertanen. Augsburg 1891.
MEILI. Internat. Zivilprozeßr.	Meili, F.: Das internationale Zivilprozeßrecht aufgrund der Theorie, Gesetzgebung und Praxis. Zürich 1906.
DERS. Internat. Strafrecht	Meili, F.: Die hauptsächlichen Entwicklungsperioden des internationalen Strafrechts seit der mittelalterlich-italienischen Doktrin. In: Festschrift für Richard Schmidt. Zürich 1908.
MELLE, v.	Melle, W.v.: Handels- und Schiffahrtsbeiträge. In: Handbuch des Völkerrechts. Hrsg. v. Franz v. Holtzendorff Bd. 3, S. 143 ff. Berlin 1887.
METTGENBERG	Mettgenberg, W.: Das erste Verbot der Auslieferung politischer Verbrecher. In: Zeitschrift für Völkerrecht. Bd. 14 (1928 - 29) S. 237 ff.
METTGENBERG	Mettgenberg, W.: Deutsches Auslieferungsgesetz. Kommentar. In 2. Aufl. herausgegeb. v. K. Doerner. Berlin. Frankfurt/M. 1953.
MEYER-ANSCHÜTZ	Meyer, G-Anschütz, G.: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. 7. Aufl. München, Leipzig. 1919.
MEYER-MARSILIUS Niederlassungsr.	Meyer-Marsilius, H.J.: Das Niederlassungsrecht. In: Neue Juristische Woschenschrift 1960, S. 757.

DERSELBE, Niederlassungsabkommen	Derselbe: Die Niederlassungsabkommen der Bundesrepublik. In: Neue Juristische Wochenschrift 1961, S. 713 ff.
MITTEIS-LIEBERICH	Mitteis, H.-Lieberich, H.: Deutsche Rechtsgeschichte. 8. Aufl. München, Berlin 1963.
MITTERMAIER	Mittermaier, C.: Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts mit Einschluß des Handels-, Wechsel- und Seerechts. Bd. 1 u. 2., 7. Aufl. Regensburg 1847.
MITTERMEYER	Mittermeyer, M.: Die geschichtliche Entwicklung des Asylrechts und der Grundlagen der Asylgewährung in Bayern. Diss. jur. München 1950.
MOHL	Mohl, R.: Beiträge zur Lehre vom Petitionsrecht. In constitutionellen Staaten. In: Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften Bd. 4 (1847), S. 131.
MOSER, Landeshoheit	Moser, J.J.: Von der Landeshoheit in Ansehung des Unterthanen Person und Vermögen. Frankfurt/M 1773.
DERSELBE. Nachbarl. Staatsrecht	Moser, J.J.: Teutsches Nachbarl. Staatsrecht. Frankfurt/M., Leipzig 1773.
DERSELBE. Geistl. Würden	Moser, J.J.: Von der Ausländer Fähigkeit und Unfähigkeit zu Teutschen Geistlichen Würden. Frankfurt/M 1781.
MÜLLER	Müller, A.: Die deutschen Auswanderungs-, Freizügigkeits- und Heimatverhältnisse. Eine vergleichende Darstellung. Leipzig 1841.

MÜLLER-WEITZEL-WEISNER	Müller, R.-Weitzel, H. - Weisner, G.: Fremdenrecht. Die Rechtstellung des Ausländers in der Bundesrepublik. Frankfurt/M. 1955.
MURHARD	Murhard, F.: Was gebieten in einem konstitutionellen Staate Recht und Politik hinsichtlich der Behandlung von Fremden? Kassel 1831.
MYLIUS	Mylius, C.: Corpus Constitutionum Marchicarum. Königl. Preuß. u. Churfürstl. Brandenburg., in der Chur- u. Marck Brandenburg auch incorporierten Landen publ. und ergangene Ordnungen, Edicta, Mandata, Rescripta etc. Cont. 2: Edicten, Mandaten von 1741 - 1744. Berlin, Halle 1744.
NAGEL	Nagel, H.: Auf dem Wege zu einem europäischen Prozeßrecht. Baden-Baden 1963.
NESTMANN	Nestmann, H.: Die Reichsverweisung in Geschichte und Gegenwart. Diss. jur. Rostock 1936.
NEUBECKER	Neubecker, F.K.: Thronfolgerecht und fremde Staatsangehörigkeit. Diss. jur. Berlin 1897.
NEUFFER	Neuffer: Staatsangehörigkeit und Beamtenernennung. In: Das Standesamt. 1954, S. 103.
NEUMEYER	Neumeyer, K.: Die Staatsangehörigkeit als Anknüpfung im internationalen Verwaltungsrecht. In: Zeitschrift für internationales Recht. Bd. 32 (1924) S. 1 ff.
NICHTWEISS	Nichtweiß, J.: Die ausländischen Saisonarbeiter in der Landwirtschaft der östlichen und mittleren Gebiete des Deutschen Reiches, 1890 - 1914. Berlin 1959.

NOAH	Noah, G.A.: Die staatsrechtliche Stellung der Polen in Preußen. Berlin 1861.
OELENHEINZ	Oelenheinz: Erwerb der Reichs- und Staatsangehörigkeit durch Anstellung im öffentlichen Dienst. In: Juristische Wochenschrift. 1912, S. 323 ff.
OELSHAUSEN	Oelshausen, A.: Die Fürsorge für Ausländer in Deutschland. In: Schriftenreihe des deutschen Vereins für Armenpflege und Wohltätigkeit. Bd. 69 (1904), S. 144 ff.
OPPENHEIM-LAUTERPACHT	Oppenheim, L. - Lauterpach, H.: International Law. A.treatise. London 1955.
OPPERMANN	Oppermann, T.: Die Durchführung der EWG-Niederlassungs- und Dienstleistungsprogramme seit 1961. In: Der Betriebsberater. 1964, S. 563 ff.
OSTERRIETH	Osterrieth, A.: Lehrbuch des gewerblichen Rechtsschutzes. Leipzig 1908.
OVERBECK	Overbeck, A.: Niederlassungsfreiheit und Ausweisungsrecht. Eine Untersuchung über die öffentlichrechtliche Stellung des Ausländers. Karlsruhe 1907.
PFUNDTNER-NEUBERT	Pfundtner, H.-Neubert, R.: Das neue deutsche Reichsrecht. Loseblattsammlung mit Erläuterungen verschiedener Verfasser. Berlin 1933 - 1944.
PICKHARDT	Pickhardt, H.: Das rheinische Domizilrecht oder über das Recht der bürgerlichen und politischen Niederlassung. Krefeld 1841.
PLANITZ	Planitz, H.: Die deutsche Stadt im Mittelalter. Graz-Köln 1954.

PÖZL	Pözl, J.: Art "Fremde, Fremdenrecht" In: Deutsches Staats-Wörterbuch. herausgeg. v. C. Blunchli u. K. Brater. Bd. 3, S. 755 ff. Stuttgart-Leipzig. 1858.
POTRYKUS, G.	Ausländerpolizeiverordnung und Grundgesetz. In: Juristenzeitung. 1953, S. 76 ff.
PR. Schulpflicht	Pr.: Die Schulpflichtder Ausländer. In: Blätter für die administrative Praxis. Bd. 18 (1865), S. 73 ff., 81 ff.
PÜTTER	Pütter, K. T.: Das praktische europäische Fremdenrecht. Leipzig 1845.
PÜTTLINGEN, v.	Püttlingen, Vesque v.: Die gesetzliche Behandlung der Ausländer in Österreich. Wien 1842.
RAAPE, L.	Raape, L.: Internationales Privatrecht. 5. Auflg. Berlin-Frankfurt 1961.
RACHEL	Rachel, H.: Die Handelsverfassung der norddeutschen Städte im 15. - 18. Jahrhundert. In: Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft. Bd. 34 (1910), S. 983 ff.
RATJEN	Ratjen, H.: Deutsche, die nicht Deutsche sind. Der Kampf um die Reichsangehörigkeit Hamburg 1908.
REHM. Staatsangehörigkeit	Rehm, H.: Der Erwerb von Staats- und Gemeindeangehörigkeit in geschichtlicher Entwicklung. In: Hirths. Analen für das Deutsche Reich. 1892, S. 137 ff.
DERSELBE. Staats-Fürstenrecht	Rehm, H.: Modernes Fürstenrecht. München 1904.

REITZENSTEIN, v.	Reitzenstein, F.v.: Die Armenfürsorge für Ausländer, insbesondere in Deutschland; In: Hirths Analen für das Deutsche Reich. 1895. S. 1 ff.
RINCK	Rinck, G.: Wirtschaftsrecht. Köln, Berlin, Bonn, München. 1963.
RIEZLER	Riezler, E.: Internationales Zivilprozeßrecht und prozessuales Fremdenrecht. Berlin, Tübingen. 1949.
RÖNNE, v. Gewerbepolizei	Rönne, L.v.: Die Gewerbepolizei des preußischen Staates. Bd. 1 und 2. Breslau 1851.
DERSELBE. Preuß. Monarchie	Rönne, L.v.: Das Staatsrecht der preußischen Monarchie. Bd. 1 u. 2., 2. Aufl. Leipzig 1864 - 65 Bd. 1 - 4, 4. Aufl. Leipzig 1881 - 97 Bd. 1 - 4 in 5. Aufl. bearbeitet von Ph. Zorn, Leipzig 1897 - 1915.
RÖNNE-SIMON Polizeiwesen	Rönne, L.v. - Simon, H. Die Verfassung und Verwaltung des preußischen Staates. Das Polizeiwesen des preußischen Staates. Breslau 1840.
DIESELBEN Verhältnisse der Juden	Rönne, L.v. - Simon, H.: Die früheren und gegenwärtigen Verhältnisse der Juden in sämtlichen Landesteilen des preußischen Staates. Breslau 1843.
RÖSSGER, H.	Rößger, H.: Eine Untersuchung über den Gewerbebetrieb im Umherziehen. In: Jahrbücher für Nationalökonomie Bd. 3 (1897, S. 1 ff, 204 ff.
ROHRSCHEIDT	Rohrscheidt, F.W.: Preußens Staatsverträge. Berlin 1852.
ROTH	Roth, A.H.: The Minimum Standard of International Law applied to Aliens. Diss. jur. Genf. 1949.

ROTH-MEIBOHM	Roth, P.-Meibohm, V.: Kurhessisches Privatrecht. Marburg 1858.
RUNGE	Runge, K.: Urheber- und Verlagsrecht Bonn 1948 - 53.
RUNTE	Runte, P.: Die Amtshaftung gegenüber Ausländern. Diss. jur. Göttingen. 1934.
RUPERTI, v.	Ruperti, J.K. v.: Beiträge zum Problem des Fremdenrechts und zu seiner Entwicklung seit dem Weltkrieg. Diss. jur. Göttingen. 1941.
RUPPERT	Ruppert, F.: Die Behandlung der Ausländer durch die deutsche öffentliche Fürsorge nach geltendem und werdenden Recht. In: Zeitschrift für Heimatwesen 1930. S. 51 ff.
SARTORIUS	Sartorius, C.: Die Aktivbürgerschaft und ihre politischen Rechte. In: Handbuch des deutschen Staatsrechts. hersg. v. G. Anschütz, R. Thoma u.a. Bd. 2, S. 281 ff.
SARWEY, v.	Sarwey, O.v.: Das Staatsrecht des Königreichs Württemberg. Bd. 1 u. 2. Tübingen 1883.
SCHÄTZEL Politisierung	Schätzel, W.: Die Politisierung des Staatsangehörigkeitsrechts. In: Zeitschrift für Politik. Bd. 21 (1931), S. 556 ff.
DERSELBE Stand des Staatsangehörigkeitsrechtes 1948	Schätzel, W.: Der heutige Stand des deutschen Staatsangehörigkeitsrechts. In: Archiv des öffentlichen Rechts. Bd. 74 (1948) S. 273 ff.
DERSELBE Stand des Staatsangehörigkeitsrechtes 1956	Schätzel, W.: Der heutige Stand des deutschen Staatsangehörigkeitsrechts. In: Archiv des öffentlichen Rechts. Bd. 81 (1956) S. 65 ff.

DERSELBE Wehrpflicht	Schätzel, S.: Wehrpflicht und Staatsangehörigkeit. In: Festschrift für Herbert Kraus zur Vollendung des 70. Geburtstages 1954
DERSELBE Staatsangehörigkeitsrecht	Schätzel, W.: Das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht. Kommentar 2. Aufl. Berlin 1958.
DERSELBE Wiener Kongreß	Schätzel, W.: Die Staatsangehörigkeitsregelung zur Zeit des Wiener Kongresses. In: Internationales Staatsangehörigkeitsrecht. Bd. 3, S. 27 ff. Bonn 1962.
SCHANZ	Schanz, G.: Zur Frage der Steuerpflicht. In: Finanz-Archiv. Zeitschrift für das Finanzwesen. Bd. 2 (1892) S. 1 ff.
SCHERBER	Scherber, P.: Die rechtliche Stellung der Ausländer in Bayern. Diss. jur. Erlangen. 1897.
SCHEUNER	Scheuner, U.: Die völkerrechtlichen Auswirkungen des modernen Wirtschaftskrieges. In: Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften. Bd. 104 (1944) S. 237.
SCHIEFER	Schiefer, J.: Europäischer Arbeitsmarkt. Freizügigkeit und Mobilität der Arbeitnehmer. Baden-Baden, Bonn 1961.
SCHINDLER	Schindler, D.: Gleichberechtigung von Individuen als Problem des Völkerrechts. Habil. jur. 1957. Zürich.
SCHIPPEL	Schippel, M.: Die fremden Arbeitskräfte und die Gesetzgebung der verschiedenen Länder. In: Neue Zeit, Wochenschrift der deutschen Sozialdemokratie. 1907, S. 510.

SCHMOLLER, Studien	Schmoller, G.: Studien über die wirtschaftliche Politik Friedrichs des Großen und Preußens überhaupt von 1680 - 1786. In: Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich. Bd. 10 (1886), S. 1 - 45, 327 - 337, 675 - 727; Bd. 11 (1887), S. 1 - 58, 789 - 883.
DERSELBE Merkantilsystem	Schmoller, G.: Das Merkantilsystem in seiner historischen Bedeutung: Städtische, territoriale und staatliche Wirtschaftspolitik. In: Umrisse und Untersuchungen zur Verfassungs- Verwaltungs- und Wirtschaftsgeschichte. S. 1 ff. Leipzig 1898.
DERSELBE Einwanderung	Schmoller, G.: Die preußische Einwanderung. Ebenda, S. 562 ff.
SCHNEIDER	Schneider: Urheberrechtsschutz ausländischer Staatsangehöriger in der Bundesrepublik. In: Börsenblatt für den deutschen Buchhandel. 1957, S. 1094 ff.
SCHOENLANCK	Schönlanck, L.: Das Versicherungsprinzip und das Fürsorgeprinzip in der deutschen Sozialversicherung. Berlin 1933.
SCHOLZ	Scholz, W.: Der Ausländer als Leistungspflichtiger im Fremdenrecht. In: Der Ausländer im Fremdenrecht. Unveröffentl. Sammlung von Seminararbeiten des Seminars für Völkerrecht und internat. Wirtschaftsrecht an der Univ. Göttingen. Göttingen SS 1964.
SCHÜBLER	Schübler, E.: Die Gesetze über Niederlassung und Verehelichung in den verschiedenen deutschen Staaten. Stuttgart 1855.

SCHÜCKING	Schücking, W.: Der Schutz der wohlerworbenen Rechte im Völkerrecht. In: Festgabe für Max Huber zum 60. Geburtstag, S. 198 ff. Zürich 1934.
SCHULTZE	Schultze, A.: Über Gästerecht und Gastgerichte in den deutschen Städten des Mittelalters. München 1908.
SCHWARTZ	Schwartz, G.: Das Recht der Staatsangehörigkeit in Deutschland und im Ausland seit 1914. Berlin 1925.
SEELER	Seeler, H.J.: Die Staatsangehörigkeit der Volksdeutschen. Frankfurt/M. Berlin 1960.
SEIDL-HOHENVELDERN	Seidl-Hohenveldern, I.: Investitionen in Entwicklungsländern und das Völkerrecht mit einer Bibliographie über Staatseingriffe in ausländisches Privateigentum. Köln. 1963.
SEIFFERT	Seiffert, K.H.: Das Bundeswahlgesetz. 2. Aufl. Berlin, Frankfurt/M. 1965.
SEYDEL, v.	Seydel, M.v.: Bayrisches Staatsrecht. Bd. 1 - 4. Freiburg. Leipzig 1884.
SOMBART Kapitalismus	Sombart, W.: Der moderne Kapitalismus. Historisch-systematische Darstellung. Bd. 1 - 3. 6. Aufl. München, Leipzig. 1924.
DERSELBE Hochkapitalismus	Sombart, W.: Das Wirtschaftsleben im Zeitalter des Hochkapitalismus. Bd. 1 u. 2. Berlin 1955.
STAUB	Staub: Die Stellung des Volksfremden im Staatsrecht. Diss. jur. Gießen 1935.

STAUDINGER	Staudinger, J.: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und dem Einführungsgesetz, Bd. 6 (Internat. Privatrecht) 9. Aufl. München-Berlin-Leipzig. 1931.
STECK, v.	Steck, v.: Versuch über Handels- und Schiffahrtsverträge. Halle 1782.
STEMPF Gewerbegesetzgebung	Stempf, L.: Die Gewerbegesetzgebung Badens mit allen dahin einschlägigen Gesetzen und Vollzugsverordnungen. Donaueschingen 1862.
DERSELBE Prozeßordnung	Stempf, L.: Prozeßordnung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten für das Großherzogtum Baden v. 18.3.1864. Mannheim 1864.
STEPHAN	Stephan: Die Verordnungen der Reichsarbeitsverwaltung zur Regelung der Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer. In: Zeitschr. f. Arbeitsrecht. 1923, S. 346.
STIER-SOMLO	Stier-Somlo, F.: Art. "Beschwerde" In: Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts, begründet von M. Fleischmann und K. Stengel. Tübingen 1911.
DERSELBE	Stier-Somlo, F.: Angestellten-Versicherungsgesetz in der ab 1. Juni 1924 geltenden Fassung. Hansausgabe mit Erläuterungen. 2. Aufl. München 1924.
STOBBE	Stobbe, O.: Handbuch des deutschen Privatrechts Bd. 1 - 5. Berlin 1882 - 85.
STOERK	Stoerk, F.: Staatsuntertanen und Fremde. In: Handbuch des Völkerrechts. Herausg. v. F. v. Holtzendorff Bd. 2, S. 583 ff. Berlin 1887.

STOERK-LOENING	Stoerk, F-Loening, E.: Art. "Fremdenpolizei". In: Handwörterbuch der Staatswissenschaften. Hersg. v. L. Elster, A. Weber, F. Wierer. Bd. 4, S. 170 ff. Jena 1927.
STOLZE	Stolze, T.: Die Entstehung des Gästerechts in den deutschen Städten des Mittelalters. Diss. phil. Marburg 1901.
STOSCH, v.	Stosch, v.: Bestimmungen über die Inlandslegitimierung der ausländischen Arbeiter, Berlin 1901.
Strafrechtskommission	Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission (Allg. Teil). 38. - 52. Sitzung. Bonn 1958.
STRATENWERTH	Stratenwerth: Zur Regelungsbedürftigkeit des Wirtschaftskrieges. In: Völkerrechtliche Forschung (25 Jahre Institut für Völkerrecht der Univ. Göttingen) Hersg. v. G. Erler, S. 63 ff. Göttingen 1955.
STRAUCH	Strauch: Das Fremdenrecht in den Staaten der Gegenwart nach den neuesten internationalen Verträgen, besonders mit Rücksicht auf den Handels- und Gewerbebetrieb. In: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. Bd. 13 (1869). S. 1 ff.
STRUPP	Strupp, K.: Die Rechtsstellung der Staatsangehörigen und Staatsfremden. In: Handbuch des deutschen Staatsrechts. Hersg. v. G. Anschütz und R. Thoma. Bd. 1. Tübingen 1930.
SWOBODA	Swoboda, F.: Das internationale Recht der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Diss. jur. München 1934.

SYRUP	Syrup, F.: Die ausländischen Industriearbeiter vor dem Kriege. In: Archiv für exakte Wirtschaftsforschung. Bd. IX (1922) S. 278 ff.
THIEME	Thieme, H.W.: Die Rechtsstellung des Ausländers nach dem Bonner Grundgesetz. Beitrag zum Gleichheitsproblem. Diss. jur. Göttingen 1951.
TIMM	Timm, N.: Der Einsatz ausländischer Arbeitskräfte in Deutschland. Berlin 1942.
VAHLKAMPF	Vahlkampf, A.: Über Heimatgesetze. Der Streit der Interessen und Ansichten in Beziehung auf das Heimatwesen. Frankfurt/M 1848.
VATTEL, de	Vattel, M. de: Le Droit des gens ou principes de la Roi naturelle. appliqués à la conduits et aux affaires des nations et des souverains Deutsche Übersetzung von W. Euler. Einleitung von P. Guggenheim. Tübingen 1959.
VEITH-BÖCKSTIEGEL	Veith, W.- Böckstiegel, K.H.: Der Schutz von ausländischem Vermögen im Völkerrecht. Baden-Baden 1962.
VEN, van der	Ven, F. van der: Soziale Grundrechte. Köln 1963.
VERDROSS Konfiskation	Verdross, A.: Zur Konfiskation ausländischen Privatvermögens nach Friedensvölkerrecht. In: Zeitschr. für deutsches Recht. Bd. 3 (1924) S. 321 f.
DERSELBE Völkerrecht	Verdross, A.: Völkerrecht. 5. Aufl. Wien 1964.

Verhandlungsbericht	Verhandlungsbericht der 3. Generalversammlung des Kommitees der Internationalen Vereinigung für gesetzlichen Arbeiterschutz, abgehalten zu Basel v. 25. - 28.9.1904. Jena 1905.
WÄCHTER Verlagsr.	Wächter, O.: Das Verlagsrecht. Mit Einschluß der Lehren vom Verlagsrecht und Nachdruck nach dem geltenden deutschen und internationalen Rechte. Stuttgart 1857.
DERSELBE Urheberr.	Wächter, O.: Das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste, Photographie und gewerblichen Mustern. Stuttgart 1877.
DERSELBE Autorr.	Wächter, O.: Das Autorrecht nach dem gemeinen deutschen Recht. Stuttgart 1875.
WAGNER	Wagner, A.: Lehr- und Handbuch der politischen Ökonomie. 4. Hauptabteilung: Finanzwissenschaft. Leipzig-Heidelberg 1901.
WAHL	Wahl, E.: Zum internationalen Recht der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Personen- und Familiensachen. In: Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht. Bd. 10 (1936) S. 40 ff.
WALDECKER	Waldecker, L.: Ein Beitrag zur Lehre der Staatsangehörigkeit. In: Archiv des öffentlichen Rechts. Bd. 33 (1915) S. 436 ff.
WALDKIRCH, v.	Waldkirch, E.v.: Art. "Internationaler gewerblicher Rechtsschutz". In: Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie. Hersg. v.

	J. Hatschek u. K. Strupp. Bd. 1 S. 679. Berlin-Leipzig 1924.
WALZ	Walz, E.: Das Staatsrecht des Großherzogtums Baden. Tübingen 1909.
WEBER	Weber, W.: Die Dienst- und Leistungspflichten der Deutschen. Hamburg 1943.
WEIL	Weil: K.: Das Fürsorgerecht der Ausländer. Diss. jur. Gießen 1933.
WESTPHALEN, v.	Westphalen, F.v.: Die Rechtsstellung der Ausländer im heutigen deutschen Staatsrecht und Verwaltungsrecht. Diss. jur. Köln 1922.
WICKENHAGEN	Wickenhagen, E.: Zwischenstaatliches Sozialversicherungsrecht. Eine Einführung. Bad Godesberg 1957.
WISKEMANN	Wiskemann, E.: Hamburg und die Welthandelspolitik. Hamburg 1929.
WITTRAM	Wittram, R.: Der Nationalismus als Forschungsaufgabe. In: Historische Zeitschrift Bd. 174 (1952) S. 1 ff.
WOHLFAHRT-EVERLING--GLAESNER-SPRUNG	Wohlfahrt, E.-Everling, U.-Glaesner, A.J.-Sprung, R.: Die europäische Wirtschaftsgemeinschaft. Kommentar zum Vertrag. Berlin, Frankfurt/M. 1960.
WOLFF Ausländerpolizei in Preußen	Wolff, B.: Motive und Absichten bei der Neuordnung der Ausländerpolizei in Preußen. In: Reichs- und preuß. Verwaltungsblatt. 1932. S. 728 ff.

DERSELBE Reichsverweisungen	Wolff, B.: Das Gesetz über Reichsverweisungen unter besonderer Berücksichtigung seines Verhältnisses zum Ausländerpolizeirecht der Länder. In: Reichs- und Preuß. Verwaltungsblatt 1934. S. 353 ff.
WOLFF, v. Paßrecht	Wolff, H. v.: Das deutsche Paßrecht. Berlin-Frankfurt/M. 1952 mit Ergänzungsband 1955.
WOLZENDORF	Wolzendorf, K.: Die polizeiliche Landesverweisung im preußischen Staatsrecht. In: Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften. Bd. 64 (1908, S. 409 ff.)
WÜNDISCH,	Wündisch, E.: Die preußische Ausländerpolizeiverordnung vom 27.4.1932. In: Reichs- und Preuß. Verwaltungsblatt. Bd. 53 (1932) S. 665 ff.
ZENTHÖFER	Zenthöfer: Zur Geschichte des Begriffs der Staatsangehörigkeit. Diss. jur. Königsberg. 1937.
ZIELKE	Zielke, G.: Die Stellung des Ausländers im bürgerlichen Rechte. Diss. jur. Halle 1904.
ZITELMANN	Zitelmann, E.: Erwerb der Staatsangehörigkeit mit der Geburt. In: Verwaltungsarchiv. Zeitschrift für Verwaltungsrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit. Bd. 20 (1912) S. 1 ff.
ZORN	Zorn, Ph.: Art. "Ausland, Ausländer". In: Stengels Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts Bd. 1, S. 258 ff. Tübingen 1911.

LEBENSLAUF

Ich wurde am 3.2.1936 als Sohn des Regierungsdirektors i.R. Hans Friederichsen in Oldenburg i.O. geboren. Nach Absolvierung des humanistischen Gymnasiums bestand ich 1957 in Oldenburg das Abitur. Im SS 1957 nahm ich in Berlin an der Freien Universität das Studium der Rechtswissenschaften auf. Im Jahre 1958 verbrachte ich 6 Monate in Großbritannien, wo ich während der "spring-term" an der Law Faculty der University of Edinburgh immatrikuliert war und anschließend in Cambridge an einem von der Universität für ausländische Juristen veranstalteten Ferienkurses über das englische Rechtssystem teilnahm. Nach dem WS 1958/59 wechselte ich von der Freien Universität zur Universität Göttingen. Am 8.3.1962 bestand ich am OLG Oldenburg das Erste juristische Staatsexamen.

Seit dem 9.8.1962 befinde ich mich - mit einer etwa einjährigen Unterbrechung zwecks Anfertigung der vorliegenden Dissertation - im Kammergerichtsbezirk im Vorbereitungsdienst für das Zweite juristische Staatsexamen.